Eine Studie über

Das Verlöbnis in England

mit einer Einführung in die englische
:: Rechtsentwickelung im allgemeinen. ::

Inaugural-Dissertation

:: :: zur Erlangung der Doktorwürde :: ::
bei der Juristischen Fakultät der Universität Breslau

eingereicht von

C. H. Schmitt-Falckenberg
aus Cassel.

Breslau 1911.
Druck von Rich. Trömner, Cassel.

Eine Studie über

Das Verlöbnis in England

mit einer Einführung in die englische
:: Rechtsentwickelung im allgemeinen. ::

Inaugural-Dissertation

:: :: zur Erlangung der Doktorwürde :: ::
bei der Juristischen Fakultät der Universität Breslau

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

eingereicht von

C. H. Schmitt-Falckenberg
aus Cassel.

Breslau 1911.
Druck von Rich. Trömner, Cassel.

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Leonhard.

Korreferent: Professor Dr. Fischer.

Meinen treuen Eltern.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543112_0006

Inhaltsangabe.

Seite

Abkürzungen VII

Literaturverzeichnis IX

§ 1. Einleitung 1

I. Kapitel: **Die englische Rechtsentwicklung im allgemeinen.**

§ 2. A. Vorbemerkungen 3

B. Das englische Recht ist nicht kodifiziert.

a) Das unwritten law 5

§ 3. Das common law im engeren Sinne 5

§ 4. Das equity law 7

§ 5. Die Reports 10

§ 6. Die juristische Literatur 16

§ 7. b) Das statute law 21

C. Das Verhältnis des englischen Rechts zum römisch-kanonischen Rechte.

§ 8. Die rechtsgeschichtliche Entwicklung bis zum Jahre 1150 27

§ 9. Römisches und Kanonisches Recht in England . . 35

§ 10. Kanonisches Recht und common law 43

§ 11. Der Sieg des common law 51

II. Kapitel: **Das Verlöbnis als Teil des Vertragsrechtes.**

§ 12. A. Historische Entwicklung 54

B. Rechtsnatur und Abschluss des Verlöbnisses.

§ 13. Das Verlöbnis als obligatorischer Vertrag 60

§ 14. Die Consideration des englischen Rechtes 68

§ 15. Die Form des Abschlusses 75

§ 16. Der Beweis des Abschlusses 82

§ 17. Der Inhalt des Vertrages 85
(Allgemeines 85; Interpretierung 87; Zeit der Erfüllung 91; Bedingungen S. 97).

§ 18. Die Capacity der Parteien 103
(Minderjährigkeit S. 104; Fehlen der Reason S. 110; Exterritorialität S. 112).

§ 19. Die Stellvertretung 113

§ 20. C. Die Wirkungen des Verlöbnisses 114

Seite

D. Die Auflösung des Verlöbnisses.

§ 21. Auf Grund gegenseitigen Übereinkommens 116

§ 22. Allgemeine Anfechtungsgründe, die vor und in dem Abschlusse des Verlöbnisses liegen 119
(Ignorance S. 121; Zwang und ungehörige Beeinflussung S. 139; Zeit der Anfechtung S. 140).

§ 23. Rücktrittsgründe die nach dem Verlöbnis eintreten . 143

E. Folgen des Rücktritts.

§ 24. Der Bruch des Verlöbnisses 149

§ 25. Umfang der Schadenersatzverpflichtung 150

§ 26. Art des zu ersetzenden Schadens 159
(pekuniärer Schaden S. 159;
moralischer Schaden S. 164).

§ 27. Berechnung des Schadens 168

§ 28. Ausblick 178

§ 29. III. Kapitel: **Einige Fragen des internationalen Privatrechts** 180

Abkürzungen.

A. C.	Appeal Court; Appeal Cases.
A. & E.	Adolphus & Ellis Reports.
Bing.	Binghams Rep.
B. N. P.	Bullers Nisi Prius.
C. & P.	Carrington & Payne's Reports N. S.
C. B.	Common Bench.
C. C.	Case in Chancery.
C. L. & Eq. R.	Common Law und Equity Reports.
C. P.	Common plea.
C. P. D.	» » Division.
Ch. D.	Chancery Division.
El. B. & E.	Ellis, Blackburn & Ellis Reports.
Exch.	Exchequer
F. & F.	Forster & Finlason's Reports N. P.
H. & N.	Hurlstone & Normans Reports. Exch.
K. B.	Kings Bench.
L. J.	Law Journal,
L. R.	Law Reports.
L. T.	Law Times.
M. & S.	Maule & Selwyn's Reports K. B.
M. & G.	Manning & Granger Reports.
M. & W.	Meeson & Welsby's Reports.
Mod. R.	Modern Reports.
N. S.	New Series.
N. R.	Not reported.
Raym.	Lord Raymond's Report.
R. R.	The Revised Reports.
Sm. C. L.	Smith Leading Cases, Reports.
Star. N. P.	Starkies Reports N. P.
Str.	Strange Reports.
T. R.	Term Reports.
T. L. R.	Times Law Reports.
T. & R.	Turne & Russel's Reports.
Ventr.	Ventris Reports.
W. R.	Wheekly Reports.

Literatur-Verzeichnis.

1. Addison, A Treatise on the law of Contracts 1875, 7. Aufl. London (abgek.: Addison).
2. Anson, Principels of the English law of Contract, in der Übersetzung von Dr. W. Prochownick, Berlin 1908 (abgek.: Anson).
3. Blackstone, Commentaries on the laws of England, 2. Aufl. 1774 (abgek.: Blackstone).
4. Blackstone, Handbuch des englischen Rechtes, übersetzt von Colditz 1824, Schleswig (abgek.: Blackstone Hdbch.)
5. Brett, Commentaries on the present laws of England, Band II, 2. Aufl. (abgek.: Brett).
6. Clarke, R. Fl., The science of law and lawmaking 1898, London.
7. Gneist, Das englische Verwaltungsrecht der Gegenwart, 3. Aufl., Berlin 1883/84, Band I und II (abgek.: Gneist).
8. Hartmann, G., Im Archiv für Ziv. Praxis, Band LXXVII, S. 161 f.
9. Hatscheck, J., Englisches Staatsrecht, Band I, 1905 Tübingen.
10. Heymann, Das englische Privatrecht, in Holtzendorffs Encyclopädie, I. Band 1904, S. 793 f. (abgek.: Heym.)
11. Holmes, O. W. jr., The common law, Boston 1881. (Auch die von R. Leonhard besorgte deutsche Übersetzung des Holmes'schen Werkes wurde benutzt.)
12. Hume, History of England, übersetzt von Timaeus 1806, London und Lüneburg (abgek.: Hume).
13. Leake, Law of contracts 1892, 3. Aufl. (abgek.: Leake).
14. Lehr, E., Éléments du droit civil anglais Paris 1885 (abgek.: Lehr).
15. Lehr, E., Le mariage, le divorce et la séparation de corps, Paris 1899.
16. Lloyd, General history of England 1764, London.
17. Mayne, Treatise on damages. 10. Aufl., London 1884 (abgek.: Mayne).
18. Mews, J., The digest of English case law (abgek.: Mews).
19. Nys, E., Pages de l'histoire du droit en Angleterre: Le droit romain et le droit des gens. Brüssel 1910.
20. Pollock, F., Principles of contract, 1894 London (abgek.: Pollock).
21. Pollock und Maitland, The history of English law before Edward I. London 1895, 1. und 2. Aufl. (abgek.: Pollock und Maitland). (Die 1898 erschienene zweite Auflage verweist auf die entsprechenden Seitenzahlen der ersten Auflage.)
22. Powell, Roscoe's digest of the law of England. 17. Aufl. 1900. (abgek.: Powell).
23. Reeves, History of the English law, Band I—V, 1818—69.

24. Schirrmeisters Übersetzung von: Das bürgerliche Recht Englands, Kodifikation von Edward Jenks u. a. Kommentar Band I, 1. und 2. Lieferung 1806/07 Berlin (abgek.: Schirrmeister).
25. Smith, Selection of leading cases, 10. Aufl. 1896 (abgek.: Smith).
26. Stephen, New Commentaries on the laws of England, 12. Aufl. 1895 (abgek.: Stephen).
27. Story, Commentaries on equity jurisprudence, 2. Aufl. 1892 (abgek.: Story).
28. Wertheim, K., Wörterbuch des englischen Rechtes, Berlin 1899 (abgek.: Wertheim).
29. Westlake, E., International private law, 3. Aufl. 1890 (abgek.: Westlake); und die deutsche Übersetzung der 2. Aufl. durch F. von Holtzendorff, 1884 (abgek.: Westlake-Holtzendorff).
30. Weber, G., Allgemeine Weltgeschichte, 2. Aufl. Leipzig 1883 (abgek. Weber).
31. Weber, Lehr- und Handbuch der Weltgeschichte, 21. Aufl., Band I Leipzig 1905 (abgek.: Weber, L. u. Hdb.)
32. Zehme, Das Verlöbnis in England, Frankreich und Deutschland, Leipzig 1909 (abgek.: Zehme).
33. Chitty-Lely, Statutes of practical utility 1894 u. f.
34. Encyclopaedia of the laws of England, 2. Aufl., London und Edinburgh (abgek.: Encyc.)
35. Journal du droit privé international 1907 (abgek.: Journal).
36. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, Leipzig 1887 (abgek.: Brunner, D. Rg.)
37. Brunner, Quellen und Geschichte des deutschen Rechts in Holtzendorffs Encyclopädie, 6. Aufl., 1904 Leipzig-Berlin (abgek.: Brunner, E.)
38. Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 3. Aufl. (abgek.: Cosack).
39. Dernburg, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Band IV, 1903 (abgek.: Dernburg).
40. Endemann, Einführung in das Studium des bürgerlichen Rechts, 6., 7. und 8. Aufl. (abgek.: Endemann).
41. Enneccerus-Lehmann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 3. und 4. Aufl., Marburg a. d. L.
42. Friedberg, E., Verlobung und Trauung, Leipzig 1876 (abgek.: Friedberg).
43. Friedberg, E., Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts, Leipzig 1903 (abgek.: Friedberg, Kr.)
44. Gierke, Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches und das deutsche Recht, Berlin 1889 (abgek.: Gierke).
45. Koch, C. F., Kommentar zum Allgemeinen Landrecht für die preussischen Staaten, Berlin-Leipzig 1884. 8. Aufl. (abgek.: Koch).

46. Kurtz, J. H., Lehrbuch der Kirchengeschichte, 13. Aufl., Leipzig 1899 (abgek.: Kurtz).
47. Leonhard, R., Studien zum B.G.B., 23. Heft: »Der Irrtum als Ursache nichtiger Verträge«. 2. Aufl., II, Breslau 1907 (abgek.: Leonhard).
48. Leonhard, R., Der allgemeine Teil des B.G.B., 1900.
49. Möller, W., Lehrbuch der Kirchengeschichte, 1. und 2. Aufl.. 1891 bis 1902, Freiburg, Tübingen, Leipzig (abgek.: Möller).
50. Planck, Kommentar zum B.G.B. (abgek.: Planck).
51. Scherer, Handbuch des Kirchenrechts, Graz, Leipzig 1886—98 (abgek.: Scherer).
52. Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, 4. Aufl., Leipzig 1902 (abgek.: Schröder).
53. Sohm, Trauung und Verlobung, Weimar 1876 (abgek.: Sohm).
54. Sohm, Das Recht der Eheschliessung, Weimar 1875 (abgek.: Sohm, Eheschl.)
55. Stutz, Die Rechtsnatur des Verlöbnisses nach deutschem bürgerlichem Recht, Tübingen 1900 (abgek.: Stutz).
56. Hellmann in der deutschen Juristenzeitung 1901, S. 217 f.
57. Kahn in der Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht, Band XII, S. 201 f.
58. Kohler im Archiv für bürgerliches Recht, Band V, S. 228 f.
59. Seng im Archiv für bürgerliches Recht, Band V.
60. Reichsgerichtsentscheidungen in Zivilsachen, Band XX, S. 334 f., Band XIII, S. 117 f., Band XXXIX, S. 987, Band LXI, S. 171 ff.

Einleitung.

§ 1.

Man hat das heutige englische Recht[1] in einem treffenden Bilde verglichen mit einem jener alten Häuser, wie man sie im südlichen Teile Grossbritanniens, in Kent z. B. so häufig antrifft.

Irgendwann hat irgendwer sich ein Häuschen erbaut, wie's für ihn passte: und die folgenden Bewohner haben nun nach Laune, Bedürfnis und Geschmack irgend etwas dazu gebaut. Was man antraf war gut und gefiel, so liess man's stehen. Aber man baute selbst gern; vielleicht auch fehlte es an Raum. So errichtete man eben noch ein Türmchen oder einen Erker, baute wohl gar einen Flügel im Tudorstil an ein Hauptgebäude im reinsten Barock. Und in diesem »neuen« Hause fühlte man sich behaglich.[2]

Ähnlich unsystematisch entwickelte sich auch das englische Recht.

---

1) In der vorliegenden Abhandlung wird darunter nur das Recht Altenglands einschliesslich Wales verstanden. Über das Scotch law, vom englischen common law hauptsächlich durch seine stärkere Romanisierung verschieden; über das dem altenglischen Rechte ziemlich nahestehende Recht Irlands, über die verwickelten Verhältnisse in den englischen Kolonien, wo bald französisches, bald spanisches, bald holländisch-römisches Recht gilt, in mehr oder weniger starker Mischung untereinander und mit dem englischen Mutterlandsrecht, wo auch den religiösen Sitten und Gebräuchen der unterworfenen Stämme Rechnung getragen werden musste; und über das Privatrecht in den Vereinigten Staaten von Amerika endlich, in denen durch die Konkurrenz zwischen englischem und französischem Recht einerseits und Bundesrecht und Staatenrecht andererseits von einem einheitlichen Rechtszustand ebenfalls nicht gesprochen werden kann: siehe die ausführlichen Angaben von Heym. S. 844f., sowie Gundermann, engl. Privatrecht I. Teil 1864 § 14; auch Leske und Löwenfeld; Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr 1895 I, S. 341f.

2) S. Schuster in seiner Einleitung zu: Die Rechtspflege in England.

Römer kamen und gingen. Der Pikten und Scoten Einfälle auf Britannien mussten Germaniens Söhne, die Angeln und Sachsen, zurückschlagen. Dänemark sandte wehrhafte Männer über's Meer nach der Angeln Land, und endlich fanden des »Nordens Mannen« nach langen Irrfahrten in England eine neue Heimat und vermittelten die Bekanntschaft mit römischen und kanonischen Rechtsanschauungen.[1]

Alle brachten neue Sitten mit, neues Recht. Doch nutzte man, was bereits geschaffen und hielt mit zäh konservativem Sinne fest an dem, was gefiel. Und so entstand denn jenes sonderbare Gemisch von Rechtsbegriffen, das in seinen Erscheinungsformen manchmal etwas altertümlich anmuten mag und häufig nur historisch zu verstehen ist. Bei der grossen natürlichen Begabung des Inselvolkes aber für das Praktische wurde es den neuauftauchenden Bedürfnissen schnell angepasst und stellt sich als ein auch heute noch durchaus brauchbares, ja stellenweise vorbildliches Werkzeug der Rechtspflege dar.

Wie man nun bei einem solchen Haus, will man etwa irgend einen architektonisch besonders interessanten Winkel beschreiben, kurz wenigstens auch auf die Entstehungsgeschichte des ganzen Gebäudes eingehen muss, soll die Beschreibung verstanden werden auch von solchen, die das Haus nicht kennen, so auch beim englischen Recht. Um das Ganze zu verstehen, muss man die einzelnen Materien genau durchforscht haben. Doch auch umgekehrt: um eines bestimmten Gebietes froh zu werden, muss man einen, namentlich historischen, Überblick haben über die Entstehung des Ganzen.

Daher erscheint es gerechtfertigt, der Untersuchung über das englische Verlöbnisrecht als Teil des Vertragsrechtes eine kurze Einführung in die englische Rechtsentwickelung im allgemeinen vorauszuschicken.

---

1) S. Weber V, S. 724.

I. Kapitel.

Die englische Rechtsentwickelung im Allgemeinen.

A. Vorbemerkungen.

§ 2.

Die Darstellung eines auch engumschriebenen Gebietes des englischen Zivilrechts wird sich von der Behandlung fast sämtlicher europäischer kontinentalen Rechte hauptsächlich in zwei Punkten unterscheiden.

Einmal hat England keinerlei gesetzmässige Kodifikation seines Rechtes. Daher wird auch rein äusserlich schon eine solche, nicht bloss rechtsphilosophische Abhandlung dem an Paragraphen und Artikel gewöhnten kontinentalen Juristen auffallen müssen.[1] Dies Fehlen einer Kondifikation erschwert natürlich auch die systematische Darstellung irgend eines Gebietes ganz wesentlich. Denn aus zahllosen Einzelfällen muss mosaikartig ein Bild zusammengezwungen werden, dessen Umrisse nur zu leicht zu zerfliessen drohen; zumal die Bearbeitung des Materials im einzelnen durch die häufig ungenaue und zum Teil unübersetzbare Terminologie des englischen Rechtes nicht selten auf starken Widerstand stösst. Und wie sehr ein Recht, das in jedem einzelnen Falle, sofern die Materie nicht durch eine Spezialgesetzgebung geregelt ist, fast empirisch neu dargestellt, verbessert oder ergänzt wird, sich auch seinem inneren Wesen nach von einem

1) Denn statt als Beleg für eine behauptete Rechtsbestimmung einen Paragraphen zu zitieren, muss man im englischen Recht mindestens zwei durch ein v. = versus verbundene Eigennamen anführen. Es sind dies die Namen der Parteien, deren Streit ein Urteil gezeitigt hat, das die betreffende Rechtsanschauung erkennen lässt. Hinter diesen Namen stehen dann meistens die Jahreszahl, in dem das Urteil ergangen, und diejenigen Werke, in denen es aufgeführt ist; siehe z. B. unten im § 13.

kodifizierten Rechte unterscheidet, wird aus dem Nachstehenden zur Genüge hervorgehen.

Zum anderen hat das englische Recht bis zum heutigen Tage dem römischen Rechte gegenüber eine andere Stellung eingenommen, wie fast alle kontinentalen Rechte.[1] Denn wenn auch durch die neueren Forschungen[2] die früher herrschende Meinung,[3] das römische Recht habe so gut wie gar keinen Einfluss auf die Entwickelung des englischen Rechtes gehabt, als überholt gelten muss, so lassen doch auch diese neuesten, bislang unbekannte Quellen benutzende Forschungen keinen Zweifel darüber, dass bezüglich der Aufnahme römischer Rechtsgedanken in das englische Recht und der Rezeption ganzer Gebiete des Rechtes Justinians in Deutschland zum Beispiel, oder in Holland, ein bedeutender Unterschied besteht.[4] Und durch den grösseren Widerstand

---

1) Die romanischen Staaten Italien und Spanien haben ebenso wie Holland, Belgien, Luxemburg, Rumänien und manche auch deutsche Kantone der Schweiz durch die mehr oder weniger genaue Übernahme der Bestimmungen des Code Napoléon den in diesem Gesetzbuche enthaltenen starken Einschlag römischen Rechts gewissermassen »mit« rezipiert. Dieser Einschlag beruht auf der bedeutenden Berücksichtigung des im frühen Mittelalter im Süden Frankreichs geltenden, auf fast rein römisch-rechtlicher Grundlage basierenden »Droit écrit« des sogenannten »Ancien régime«, im Gegensatz zu dem im Norden herrschenden fast rein germanischen sogenannten »Droit coutumier«. (Siehe Zoepel in der Zeitschrift für Deutsches Recht, Bd. V., S. 110 ff.). In der russischen Kodifikation von 1832 ist das in ähnlicher Weise der Fall; in Österreich ist ein Vergleich mit Deutschland nicht von der Hand zu weisen, und in Griechenland gilt noch heute fast rein römisches Recht. Über die Bedeutung des römischen Rechts in dem heute geltenden Recht der europäischen Staaten siehe Leonhards Studien, 17. Heft »Stimmen des Auslands über die Zukunft der Rechtswissenschaft«.

2) So Poll. und Maitland. Nys, S. 5 und 37ff. Siehe die späteren zahlreichen Zitate.

3) Siehe 36 Heym., S. 793 und weiter unten § 9.

4) Genauer wird über die Beziehungen zwischen römischem und englischem Rechte weiter unten (§ 8 und 9) gesprochen werden.

gegen dieses sozusagen »internationalste« Recht hat das englische Recht seine nationalen Eigenheiten durch Jahrhunderte hindurch verhältnismässig selbständig entwickeln können. Allerdings fehlt es ihm vielleicht gerade deshalb an einem modernen, wissenschaftlich durchgebildeten, übersichtlichen System; und infolge davon auch an einer Kodifikation. Andererseits wird dem Germanisten gerade das englische Recht den besten Beweis bilden für die Brauchbarkeit altgermanischer Rechtsgedanken[1] auch für moderne Rechtsverhältnisse, und für die Entwickelungsfähigkeit dieser Rechtsgrundsätze in den Händen eines hochstehenden, nur wenig mit römisch-rechtlichen Begriffen vertrauten, schöpferischen Richterstandes.[2]

Durch dieses Fehlen einer Kodifikation und durch diesen erfolgreichen Widerstand gegen das Recht Justinians ist dem englischen Recht ein so eigenartiger Stempel aufgedrückt, dass auf diese beiden Punkte bei der Darstellung der englischen Rechtsentwicklung besonders eingegangen werden muss.

B. Das englische Recht ist nicht kodifiziert.

a) das »unwritten law«.

§ 3.

Das neue bürgerliche Recht Englands — Blackstone nennt es municipal law, während mit civil law das römische Zivilrecht bezeichnet wird[3] — entstammt zwei gänzlich verschiedenen Quellen.

Die eine grössere, auch ältere und — für die frühe Entwicklung wenigstens — wichtigere Quelle ist das sogenannte

1) Siehe Nys, S. 7.

2) Siehe Heym., S. 799.

3) Siehe Blackstone com. 1774, S. 63; siehe a. III, S. 1 »a rule of civil conduct, prescribed by the supreme power in a state, commanding what is right and prohibiting what is wrong«.

common law[1] im weiteren Sinne, das unwritten oder ungeschriebene Recht; so genannt, weil es im Gegensatz zu dem geschriebenen oder statute law, der anderen Quelle, nicht kraft Gesetzes erlassen und veröffentlicht wird.

Dieses unwritten law zerfällt abermals in zwei Teile; und zwar zuerst in das common law im engeren Sinne, das seinem Inhalte nach hauptsächlich ist »concerning the persons and property of men«. (Reeves I, S. 1f.).

Es ist das Recht, das seit unvordenklicher Zeit (time immemorial) in richterlicher Anwendung und Übung war und durch das dauernde Zurückgreifen auf Präjudizien (precedents)[2] zum Gewohnheitsrecht geworden ist.

Trotz dieses Zurückgehens in jedem neuen Falle auf bereits ergangene Entscheidungen wäre die Annahme verfehlt,

---

1) Mit common law scheint im englischen Rechtssprachgebrauch, der auch heute noch an einer ziemlich verwaschenen und häufig unklaren Begriffsbestimmung leidet, dreierlei bezeichnet zu werden:

1. das unwritten law im Gegensatz zum statute law;
2. das aus der Praxis der allgemeinen Gerichte hervorgegangene strenge Recht, im Gegensatz zum equity law, dem Billigkeitsrecht des Kanzlei-Gerichtshofes, und
3. endlich der Hauptbestandteil des ad 1 genannten unwritten law; also das common law im engeren Sinne, die sogenannten general customs. Diese umfassen besonders das Vermögensrecht und viele Einzelbestimmungen, namentlich über die Einrichtung der Gerichte (Blackstone I, S. 68). Den Gegensatz zu den general customs bilden nämlich

a) die particular customs. Das sind die zum Teil mit kanonischen Gedanken vermischten Rechtsgrundsätze, die a) entweder für besondere Bezirke oder Landstriche Geltung haben (local customs) oder b) für bestimmte Klassen von Personen (personal customs). Sie behandeln die von besonderen Gerichtshöfen ausgebildeten Spezialmaterien; im gewissen Sinne z. B. das Handelsrecht (merchant law), treten jedoch gegenüber dem general statute law in ihrer Wirkung zurück, wenn sie auch jedenfalls schon zur Zeit Alfreds sowie Edgars und Eduards entstanden sind. Blackstone I, S. 76ff;

b) die usages, die Usancen und die in gewissen Branchen geltenden Gewohnheiten, die auch wiederum namentlich für die Entwicklung des Handelsrechts wertvoll geworden sind. (Über die Literatur siehe namentlich Heym. S. 806).

2) Siehe unten S. 10ff.

dass das common law — und zwar jetzt einschliesslich des unten erwähnten equity law[1] — nun aus lauter einzelnen Urteilen bestände, die auf einzelne Tatbestände hin ergangen sind.

Vielmehr ist das common law die Gesamtheit jener Regeln und Maximen, von denen in England vielfach die naturrechtliche Anschauung herrscht, dass sie seit jeher gewissermassen in der Brust jedes Richters bestanden haben, und die jeder Richter im einzelnen Falle aufzusuchen und anzuwenden hat;[2] oder wie Lord Esther einmal ausführte: »Das common law besteht aus einer Anzahl von Grundsätzen, von denen man weiss, dass sie bestanden haben during the whole time and course of the common law (!). Die Richter können kein neues Recht schaffen durch ihr Urteil; eine solche Macht kommt ihnen nicht zu; sie bemühen sich nur zu erklären, was common law eigentlich ist und gewesen ist seit der Zeit seines Bestehens. Aber insoweit dauernd neue Umstände (circumstances) und neue Verwicklungen in den Tatbeständen, und überhaupt neue Tatbestände (facts) entstehen, so müssen die Richter auf sie diejenigen Rechtsgrundsätze anwenden, die nach ihrer Ansicht das common law seit seiner Existenz darstellen. Und so scheinen sie neues Recht zu schaffen (seem to be laying down a new law) wo sie in Wirklichkeit doch nur alte Grundsätze auf neue Rechtstatbestände anwenden.«[3]

§ 4.

Neben diesem common law im engeren Sinne besteht das unwritten law noch aus einem anderen Rechtselement. Es ist dies dasjenige Recht, das die Kanzler — Lord Chancelor — anknüpfend an ihre Eigenschaft als vorbereitende

1) Siehe unten § 4.
2) Siehe freilich S. 15.
3) Munster v. Lambe 11 Q. B. D. 599.

Faktoren der ordentlichen Prozesse, durch die aus der Kanzlei hervorgehenden writs[1] als Schiedsmänner in Streitigkeiten zwischen Krone und Privatleuten und als Berater des Königs in Gnadensachen, »matters of grace und favour«,[2] zuerst nach Gutdünken und ziemlich willkürlich angewendet haben.[3] Sie suchten das oft allzu starre und ungelenke nationale Recht den neuentstehenden Rechtsverhältnissen anzupassen und verstanden es häufig ungerecht erscheinenden Rechtsanwendungen die Schärfe zu nehmen und einen der allgemeinen[4] Billigkeit mehr entsprechenden Standpunkt für das Urteil zu finden.[5] Man gewährte noch keinen Schadenersatz — das konnte der chancery court erst seit 1858 — sondern man suchte durch bestimmte Anweisungen, dass dies getan und jenes unterlassen werden müsste, die den Parteien zukommenden Rechte zu gewährleisten.

Doch entwickelten sich auch in den Rechtsgebräuchen dieses Sondergerichtshofes, des court of chancery, namentlich seit 1600 etwa, gewisse, unverrückbare Grundsätze, nach denen die vor diesem Gericht erscheinenden Prozesse abgeurteilt

---

1) Siehe unten S. 11.

2) Siehe Heym., S. 801.

3) Eine chancery Gerichtsbarkeit kam auf, weil »the men's actions are so divers and infinite that it is impossible to make any general law which may aptly meet with every particular act and not fail in some circumstances. The office of the Chancelor is to correct . . . . . and to soften and mollify the extremity of the law, which is called summum jus.« Lord Ellesmore in dem Rechtsfall des Earl of Oxford, siehe Brett I, S. 349.

4) Heym., S. 802 vergleicht das equity law recht bezeichnend mit dem jus honorarium des alten r. R.; siehe dazu auch Encyc. V, S. 316. Er will den Hauptunterschied mit dem common law nicht in der Art und Weise der Anwendung erkennen, sondern in dem verschiedenen Charakter als Amtsrecht und Volksrecht; ein Unterschied, der zur Zeit der Karolinger im Frankenlande in den bestehenden Stammes- und Volksrechten einerseits und in den von der königlichen Gewalt erlassenen Capitula per se scribenda und den Capitula missorum andererseits eine Parallele findet. (Brunner E. und Schröder, S. 254 ff.).

5) Siehe Anson, S. 21.

wurden; und im Gegensatz zu dem strengen common law bezeichnete man Grundsätze dieses Gerichtes wegen ihrer grösseren Schmiegsamkeit und ihres leichteren Anpassungsvermögens an neu aufkommende Rechtstatbestände als equity law. In erster Linie sollte dies so entwickelte Recht das common law ergänzen und berichtigen, doch nicht »at the arbitrary discretion of the judges but according to fixed principles established by decided cases.« [1]

Dieses Billigkeitsrecht entwickelte sich ähnlich wie das common law im engeren Sinne [2] selbständig durch die Jahrhunderte hindurch weiter; auch hier [3] hielt man dann in neuerer Zeit das Zurückgreifen auf bereits entschiedene Fälle für die »new application« des früheren mittelalterlichen equity law. [4]

Die scharfe Spannung zwischen common law und equity law hatte die eigentümliche Erscheinung im Gefolge, dass häufig Rechtsuchende bei den Gerichtshöfen des common law abgewiesen wurden, bei der Inanspruchnahme des chancery court dagegen obsiegten, weil dieser dem common law ganz unbekannte Rechtsinstitute anerkannte, z. B. die Cession oder die Naturalerfüllung bei Nichterfüllen des Vertrags (specific performance). [5]

Seit den grundlegenden Veränderungen der englischen Gerichtsverfassung im Jahre 1873 mit Ergänzungen aus den Jahren 1875, 77, 79, 81, 89 und 94 ist dieser häufig zu Unzuträglichkeiten führende Unterschied zwischen common law

1) Siehe Brett I, S. 350. Siehe die ähnliche Aufgabe des statute law unten S. 22f.

2) Siehe S. 6 Anm. 1 Nr. 2.

3) Siehe S. 6f.

4) Auch in Deutschland hatte ja der König die Möglichkeit, das strengere Recht zugunsten gewisser Personen, die er in »höheren« Schutz genommen hatte, ausser Übung zu setzen und eine Entscheidung nach »Billigkeit« herbeizuführen. Brunner E. 205.

5) Heym., S. 801.

und equity law stark gemildert. Wird auch heute noch die Neuanwendung der aus der Rechtsprechung des chancery court hervorgegangenen Anschauungen als equity law bezeichnet, so ist deren Verwendung nunmehr jedoch auch in jenen Gerichtshöfen zulässig, die vor dem judicature act von 1873 nur dem common law vorbehalten waren. Ja, in S. 25 n. 11 bestimmt dieses Gesetz sogar, dass, abgesehen von besonders aufgeführten Fällen, bei einer Verschiedenheit der Rechtsauffassungen im common und equity law dieses den Vorzug haben soll.[1] Freilich kann es vom common law nur in den Grenzen benutzt werden, die nach Equity-Grundsätzen für seine Anwendung massgebend sind. Nicht etwa kann das Equity-Recht einfach auf das Gebiet des common law übertragen werden. Vielmehr ist es in seiner Anwendungsmöglichkeit auch heute noch nur subsidiäres Recht. Erst wenn der Kläger nachweist, dass das common law keine Grundsätze hat, nach denen ihm Recht werden könnte, wohl aber das equity law, kann er dieses in Anspruch nehmen. Er muss allerdings auch den Nachweis erbringen, dass auch sein ganzes Verhalten in dem betreffenden Falle den equity law Prinzipien entsprechend gewesen ist, dass er also nach den Grundsätzen von Treu und Glauben gehandelt hat.[2]

§ 5.

Die Haupterkenntnisquelle für das common law und das equity law bilden die zahlreichen Entscheidungssammlungen der verschiedenen Gerichtshöfe. Sie überragen an Bedeutung für die Entwicklung des englischen Privatrechts bei weitem die anderen Arten, wie gefundenes und angewandtes Recht

---

1) 36/37 Vict. cap. 66 s. 25 n. 11. »Generally in all matters not hereinbefore particularly mentioned, in which there is any conflict or variance between the rules of equity and the rules of the common law with reference to the same matter, the rules of equity shall prevail.«

2) Anson, S. 227.

überliefert wurde. Zum ersten nämlich die »writs« des alten Rechts. Das sind Mandate der königlichen Kanzlei, durch die eine spezialisierte Angabe der im amtsgerichtlichen Verfahren erhobenen Ansprüche herbeigeführt wurde. Zweitens die schon in frühester Zeit wieder abgekommenen »records«.[1] Das sind amtliche Listen der ergangenen Urteile ohne Gründe; sie entsprechen also etwa unseren Spruchregistern.

Schon seit Eduard II. aber treten an die Stelle dieser records jene grosszügig angelegten Sammlungen englischer Gerichtsentscheidungen, die im wahrsten Sinne der Lebensnerv des englischen Privatrechts geworden sind.

Aus ihnen schöpfte der Richter des 17. Jahrhunderts schon seine Weisheit; und wie häufig muss auch der moderne Rechtssucher[2] sich in die, durch klares Erkennen und

---

1) Über die Einrichtung dieser records, der zum Teil erst im vorigen Jahrhundert wiedergehobenen Schätze englischer Rechtsentwickelung im frühesten Mittelalter siehe Blackstone I, S. 71.

2) Ob zur Zeit der angelsächsischen Herrschaft in England die Richter »bloss Frager des Rechts« waren, während für das Urteil selbst, wie z. B. bei den Dänen zu der Zeit, als sie in England einfielen, jeder Dinggenosse Vorschlagspflicht und später Vorschlagsrecht hatte; ob wie bei den Langobarden und später auch in Schweden die Gemeinde für die Urteilsfindung ganz zurücktrat gegenüber dem Richter selbst; oder ob schliesslich, wie bei den Norwegern und Isländern der Urteilsvorschlag durch einen von der Gemeinde gewählten, vom eigentlichen »Richter« unterschiedenen Beamten erfolgte, diese Frage ist bis jetzt nicht entschieden. Siehe vor allem Schröder, S. 44 und die dort Zitierten. Siehe auch Lehmann, der Königsfriede der Nord-Germanen; Brunner E. 179; Poll. und Maitland geben keinen Aufschluss. Jedenfalls hat das durch die Normannen vermittelte fränkische Gerichtsverfahren, in dem ein vom Richter ernannter oder auch dauernd gewählter Ausschuss (s. freilich Schröder, S. 167) der Gemeinde, die rachimburgi, einen Urteilsvorschlag machte, dem die Gemeinde, früher meistens durch Waffenschlag das Vollwort, und darauf der Richter durch ein entsprechendes Gebot Rechtskraft erteilte, in England bald Boden gewonnen. (S. Brunner E., S. 179; s. unten § 11.) Gleichwohl bildete sich in England schon früh ein berufsmässiger Richterstand; gab es doch schon unter Heinrich II. (1134—89) einen ständigen Gerichtshof, der

Präzisieren der grundlegenden Rechtsfragen sich auszeichnenden Erläuterungen seiner schon vor Jahrhunderten verstorbenen Kollegen versenken!

In der ersten Zeit nach dem Aufkommen dieser »reports« wurde die Sammlung von den »chief scribes« oder »prothonotaries« auf amtlichem Wege hergestellt und jährlich in den sogenannten Year Books[1] veröffentlicht. Seit Heinrich VIII. etwa ging diese Arbeit auf die Juristen selbst über, wodurch eine gewisse Regellosigkeit in die Sammlungen kam. Gleichwohl geniessen die von dem law chief justice Coke[2] herausgegebenen »reports« solche Anerkennung, dass sie gewissermassen die »reports kat'exochen« bilden und ohne Namensangabe zitiert werden.[3] Seit den sechziger Jahren des vorigen Jahrhunderts endlich liefern besonders bezahlte Juristen unter Überwachung eines Spezialausschusses der vier korporativen Rechtsschulen[4] des »council of law reports« in »the law reports in all the courts« eine Sammlung der ergangenen Gerichtsentscheidungen, die allen Ansprüchen genügen kann.

Selbstverständlich werden nur die Urteile der höheren Gerichte in dieser Sammlung aufgenommen, die in Abteilungen für die einzelnen Gerichtshöfe gegliedert ist.[5] Die Urteile selbst, die keinerlei Gründe enthalten, bilden aber nur das

---

teilweise mit berufsmässigen Richtern, zum grösseren Teil allerdings mit Klerikern besetzt war. Über einen anderen Zweig der Rechtskundigen, den der heutigen Rechtsanwälte siehe unten S. 17.

1) Year books sind die vom Ende des dreizehnten bis zum sechzehnten Jahrhundert herausgegebenen Sammlungen der jedesmal in einem Zeitraum von einem Jahr ergangenen Entscheidungen des kings court. Bracton stellte ausserdem eine Sammlung von records zusammen, um sie als Material und Belege für seinen »Treatise on the laws of England« zu verwenden, siehe Encyc. VIII, S. 69 und unten § 7.

2) Siehe unten § 6.

3) Siehe Blackstone I, S. 72.

4 Siehe unten § 11.

5) Siehe Heym., S. 803.

Gerippe; obgleich sie — in ihrer Gesamtheit von Tausenden von Fällen — das eigentliche common law sind. Das häufig wissenschaftlich Wertvollste aber, das, was dies Gerippe erst zu einem lebensfähigen Wesen macht, wird nicht Bestandteil des common law selbst, wird nicht Gesetz oder Recht. Es sind dies die Rechtsausführungen, die, meist in direkter Rede abgefasst, genau die Anschauungen und Grundsätze wiedergeben, die die einzelnen Richter oder Rechtsanwälte bei Abgabe ihres »für und wider« geleitet haben; ferner vor allem die mündliche Begründung des Urteils durch den Richter des High court[1] als erste Instanz, sowie durch den Vorsitzenden in Kollegialgerichtshöfen.

Diese Ausführungen, die unter dem vollen Namen der beteiligten Juristen segeln, sind sozusagen ein Kommentar zu jedem einzelnen wichtigeren Fall, der die höheren Gerichte beschäftigt.

Nur gibt es — und darin besteht ein gewaltiger Unterschied und auch wohl ein gewisser Vorzug zu den Sammlungen der Kollegialgerichtsentscheidungen z. B. in Deutschland — keineswegs die subjektiven Rechtsanschauungen eines einzelnen Richters allein wieder, des Referenten in der Sache, dessen Meinung die Mehrzahl der mitsitzenden Richter sich zu eigen gemacht hat, oder der gar, da er überstimmt ist, Gründe geben muss

1) An die Stelle der drei älteren Gerichte, in denen nach common law Recht gesprochen wurde, des court of kings oder queens bench, des court o common pleas oder des court of exchequer (Schatzkammer), sowie auch des London court of bankruptcy, ist seit 1873 die kings oder queens bench division des High court getreten. Die zweite Division des High court bildet die aus den equity Gerichten hervorgegangene chancery division, und die dritte und letzte endlich die probate, divorce und admiralty division; sie ist aus den alten courts of probate, den courts of divorce und matrimonial cases und dem High court of admiralty geschaffen. Vom High court geht die Berufung an den mit drei Richtern besetzten court of appeal, die Revision sodann an das House of Lords, das in schwierigen Rechtsfragen ein Gutachten bei den Richtern einholen kann. Siehe z. B. unten § 14.

für ein Urteil, das ihm selbst unrichtig zu sein scheint. Nein, in den reports kommt vielmehr jeder Beteiligte — Richter wie Anwalt — zu Worte. Die Ansichten stehen nebeneinander, so wie jeder sich geäussert hat.[1] Dadurch ermöglichen die Reports ein viel tieferes Erkennen der zu Grunde liegenden Fragen und ein objektiveres Beurteilen von Seiten derjenigen, die später in einem ähnlichen Falle die dort angeführten Äusserungen und Meinungen nachprüfen oder benutzen wollen.

Diesem offensichtlichen Vorteil steht aber als nicht zu unterschätzender Nachteil der Umstand gegenüber, dass durch die eingehenden Ausführungen der bei Findung des Urteils massgebenden Rechtsgrundsätze der Beteiligten ein ungeheures Anschwellen der Entscheidungssammlungen bedingt ist. Ausserdem können auch häufige Wiederholungen bei ähnlichen Fällen nicht ausbleiben. Daher werden Rechtsausführungen grösseren Umfangs nur noch in den sogenannten »leading cases« in die Reports aufgenommen, d. h. in denjenigen Prozessen, in denen bis dahin unbekannte Rechtsgrundsätze neu zu Tage gefördert werden. Massgebende Entscheidungen, die eine neue wichtige Regel aufstellen, heissen authorities.[2]

Alle diese oft grosszügig angelegten Rechtsausführungen aber werden nicht »Recht« im eigentlichen Sinne. Dies wird gebildet vielmehr nur aus der Summe der Präjudizien; d. i. genau: nur demjenigen Teil des Urteils, der für die Entscheidung in der Sache selbst von Bedeutung ist; denn: »the decisions of courts of justice are the evidence of what is common law.«[3]

1) Einerlei, ob er mit der Majorität stimmt oder ob er ein dissenting judgement abgibt.

2) Anson, Vorbemerkungen S. 5.

3) Blackstone I, S. 71, s. a. Schuster, Einleitung S. XXV.

Die Rechtsgrundsätze, die in diesen Entscheidungen höherer Gerichte festgelegt sind, sind für die untergeordneten Gerichte zwingendes Recht. Der Highcourt-Richter ist also an eine Entscheidung des court of appeal, sie beide an ein Urteil des House of Lords gebunden. Ob die Entscheidungen auch für koordinierte Gerichte, bezw. Kammern desselben Gerichts, bindend sind, ist nur für das House of Lords unbestritten. Ein Rechtsgrundsatz dieses höchsten Gerichtes kann nur durch statute law, durch Gesetz geändert werden. Doch auch für den Highcourt-Richter darf die zwingende Kraft eines gleichgeordneten, in einem früheren Fall entschiedenen Urteils angenommen werden.[1]

Gleichwohl kommen auch Abweichungen von Präjudizien vor, »the precedents are overruled«; so namentlich, wenn sie der Vernunft oder dem menschlichen Gerechtigkeitsgefühl widersprechen. Und da die Ansicht was »gerecht« ist, im Laufe der Zeiten sich ändert, so werden Urteile, die zeitlich weit zurückliegen, durch ein vielleicht um hundert Jahre später ergangenes Urteil overruled, weil eben in dieser Zeit die Ansicht, was gerecht ist, modifiziert wurde.[2]

Aber bei der grossen Abneigung gegen solche Unstimmigkeiten werden Abweichungen häufig scheinbar dadurch verdeckt, dass man das Vorhandensein einer Analogie mit einem bereits entschiedenen Rechtsfall leugnet.

Bei der Fortbildung des Rechtes spielen Analogie und Berücksichtigung der Zweckmässigkeit und der allgemeinen Gerechtigkeit, besonders seit der Vereinigung des common law und equity law durch den judicature act von 1873 die grösste Rolle; und seit jener Vereinigung ist auch im equity

1) Handelsgesetze des Erdballs XI. S. 10 unten und 11 oben. Anson, Vormerkung S. 5 und schliesslich Blackstone I, 70.

2) Das kommt natürlich bei den unteren Gerichten häufiger und leichter vor; daher mag Hatscheck in seinem Staatsrecht Bd. I. S. 111 ff. zu der Ansicht gelangt sein, dass für koordinierte Gerichte ein Präjudizienzwang nicht besteht.

law der Gebrauch und das Werturteil der Präjudizien stets gewachsen.

Neben jener sozusagen offiziellen Sammlung, den law reports, gibt es noch eine erkleckliche Anzahl von Privatsammlungen. Diese geben durch persönliche Zusätze und Erläuterungen der Herausgeber ebenfalls eine Art Kommentar zu den ergangenen Entscheidungen und bilden durch Heranziehung von zum Teil älterem, ähnlichen Material eine wertvolle Ergänzung der law reports, wenn sie sich auch meistens auf gewisse Gebiete der Rechtsprechung beschränken. [1]

Naturgemäss wird das Beherrschen einer so gewaltig grossen Judicatur — die law reports umfassen allein mehrere Hundert Bände, die aus den ergehenden Entscheidungen jährlich um 9 bis 10 starke Bände vermehrt werden — von Jahr zu Jahr schwieriger. [2] Diese Schwierigkeiten haben aber bewirkt, dass die englische juristische Literatur allmählich aus dem Dornröschenschlaf erwachte, der sie seit dem späten Mittelalter sanft umfangen hielt.

§ 6.

Nicht immer zwar hatte in der wissenschaftlichen juristischen Produktion ein solcher Tiefstand geherrscht, wie im 17. und zu Beginn des 18. Jahrhunderts. Vielmehr existieren einige Werke alter englischer Rechtswissenschaft, die auch im Vergleich mit den gleichzeitigen Werken kontinentalen Ursprungs eine bedeutende Höhe einnehmen und sich durch eine starke Selbständigkeit auszeichnen, die am besten aus dem Abkehren

---

1) Das Zitieren geschieht meistens durch Angabe der Anfangsbuchstaben des Herausgebers mit Band, Seitenzahl und Nennung des Falles. Siehe Renton, the Encyclopaedia of the laws of England Bd. I, S. XVII.

2) Eine Vorstellung von dem Umfang der Judicatur kann die Sammlung von J. Mewes geben, der in »the digest of English case law« bis 1897 300 000 Fälle anführt. Ferner die Sammlung der sogenannten Revised Reports, R. R., die bis jetzt etwa 110 starke Bände umfasst.

von römisch-rechtlichen Anschauungen und Begriffen zu erklären ist.[1]

Allerdings sind sie trotz allem mehr feststellenden wie schöpferischen Inhalts. Sie sind die ersten Kommentare zu den Entscheidungen des king's court, der curia oder aula regis[2] und können heute, trotz des schmückenden Beinamens »books

1) 1. Glanvillas tractatus de legibus et consuetudinibus regni Angliae um 1188.

2. Henry Bractons tractatus de legibus et consuetudinibus Angliae um 1256—60.

3. »Fleta« seu commentarius juris anglicani; um 1290; der unbekannte Verfasser hat unter Anlehnung an Bractons Werk seine Abhandlung in Form einer Verordnung Eduards I. geschrieben. Über Brittons um dieselbe Zeit entstandenes Werk siehe S. 26.

4. Endlich Miroir de justice, zur Zeit Eduards II. 1307—27, jedenfalls von einem gewissen Andreas Homes, Schreiber und Kaufmann in London, verfasst. (Siehe Heym., S. 800) Poll. und Maitland I, S. 4 nennen zwar diesen Mirror of justice: »the chief and flagrant example of later apocryphal authorities«.

2) Diese war in ihrer ersten Zeit nur ein ausserordentlicher Gerichtshof für grosse Prozesse der oberen Klassen, in erster Linie des Königs selbst; nur allmählich wurde sie zu einem ordentlichen Gerichte für alle Klassen. Hiessen früher alle courts wenn »held in the king's name by the king's delegates« (Poll. und Maitland I 132) »king's court«, so wurde, besonders seit der Ernennung von fünf Richtern zu dauernden Rechtsprechern, 1178 durch Heinrich II. aus der aula regis ein dauernder und zentraler Gerichtshof und erhielt schon damals den Namen »the king's bench« (Poll. und Maitland, S. 134). Sie brauchte nun nicht mehr in Gegenwart des Königs selbst — coram ipso rege — abgehalten zu werden. Nur ganz grosse Sachen blieben jetzt den »Councils of prelates and nobles, that the king holds from time to time« (Poll. und Maitland l. c.) vorbehalten. Allmählich wurde dieser Gerichtshof in Westminster ständig. Damit war allerdings der ausgedehnten Reisegerichtsbarkeit keineswegs ein Ende bereitet (Poll. und Maitland, S. 135.) Erst in der Magna Charta wird die dauernde Tätigkeit des nunmehr common bench genannten Gerichtshofes bestätigt. Also auch hier gab dieser »Freiheitsbrief der Engländer« nichts wirklich Neues, sondern vorwiegend nur die Bestätigung bereits vorhandener Rechte und Gebräuche. Die Grossen wollten sie nur deshalb schriftlich haben, weil sie neue Rechtsbrüche von seiten der Könige fürchteten. Siehe unten S. 23.

of authority«, vorwiegend nur noch ein rechtsgeschichtliches Interesse beanspruchen.

Nach allerdings 150jähriger Pause kam dann eine neue Blütezeit der englischen Rechtswissenschaft, verkörpert — sofern man diese zeitlich weit auseinander liegenden Erscheinungen zu einer Einheit zusammenfassen darf — in dem Dreigestirn Fortescue, Littleton und Coke. [1]

Diese drei Männer waren die ersten bedeutenden Juristen, die auch durch eine wissenschaftlich begründete Literatur die Weiterbildung des modernen englischen Privatrechts förderten, wenngleich diese Wirksamkeit gegenüber ihrer Tätigkeit als Richter und somit praktische Fortbildner des Rechts keineswegs überschätzt werden darf.

Dafür nun, dass die juristische Literatur des englischen Rechtes nach einem jedesmaligen einsamen Höhepunkt so schnell wieder zu gänzlicher Bedeutungslosigkeit zurücksinken konnte, und in Folge davon das common law im Mittelalter und bis in die jüngste Zeit hinein vorwiegend den Praktikern seine weitere Entwicklung zu verdanken hat, dafür scheinen drei Gründe besonders massgebend gewesen zu sein.

Zum ersten tragen in England, wie bereits oben erwähnt, die Rechtsausführungen in den law reports, wie auch in den meisten anderen Entscheidungssammlungen, den vollen Namen desjenigen, der diese Rechtsgrundsätze aussprach. Dadurch tritt die einzelne Persönlichkeit weit mehr in den Vordergrund wie z. B. in Deutschland, wo die Urteile höherer Instanz

---

1) 1. Fortescues bekanntestes Werk handelt de laudibus regni Angliae, um 1470. Er ist jedenfalls auch der Erste gewesen, der über englisches Recht in englischer Sprache geschrieben hat (siehe Poll. und Maitland I, S. 65).

2. Littleton wurde berühmt durch sein Standard Werk über das Immobiliarsachenrecht »Tenures«, um 1481 geschrieben, und

3. Coke ist der bekannteste Reporter (siehe oben S. 12) und Herausgeber des wertvollen Werkes: Institutes of the laws of England, um 1628, dessen erste Kapitel eine Art Glosse sind zu Littleton's »Tenures«.

zwar von dem Referenten gefertigt werden, doch keineswegs auch unter dessen Namen in die Öffentlichkeit kommen, vielmehr sozusagen die Gegenzeichnung des gesamten Kollegiums tragen. Durch diese Massnahmen, durch das Zurücktretenlassen des einzelnen Richters hinter die Gesamtheit glaubt man eine leidenschaftslosere, objektivere Rechtsgestaltung zu gewährleisten.

Ganz anders in England. Dort ist eine einzelne Persönlichkeit in ihrer Eigenschaft als höherer Richter oft massgebend geworden für die Entwicklung des englischen Rechts nach einer bestimmten von ihr vertretenen Seite hin. Dort braucht's keine dicken Bücher, um Theorien zu entwickeln und populär zu machen. Dort, vor dem Forum, gilt's schlagfertig und geistvoll seine Ansichten zu verfechten und die anderen Richter von deren Richtigkeit zu überzeugen. Und ist dies gelungen, hat sich die Mehrzahl der beteiligten Richter den neuen Anschauungen eines ihrer Kollegen angeschlossen, so breitet sich durch die genaue Wiedergabe jener Ausführungen in den Entscheidungssammlungen der Ruhm des betreffenden Richters, als des Begründers einer neuen Theorie, schneller und besser aus wie durch dickleibige wissenschaftliche Werke.

Aus der Praxis, durch die Praxis, für die Praxis! Das ist bis in die jüngste Zeit der Grundsatz englischer Rechtsentwicklung gewesen.

Dieses starke Hervortreten in der Öffentlichkeit—und damit kommen wir zu dem zweiten Grund für die verhältnismässige Ohnmacht der englischen Literatur—bedingt auch aus sozialpolitischen Gründen, die Berufung gerade der besten Köpfe in die höheren Richterstellen. Dadurch wird dem Juristenstande ein gut Teil Intelligenz und Arbeitsfreudigkeit für die wissenschaftliche Tätigkeit und Literatur entzogen, zumal die Zahl derjenigen, die Jurisprudenz zu ihrem Berufe machen, in England niemals gross gewesen ist und erst in letzter Zeit zu steigen beginnt.

Der dritte und vielleicht wichtigste Grund aber ist die eigentümliche, auch heute noch vorwiegend praktische Vor-

bildung der jüngeren Juristen in England gewesen; über sie soll jedoch erst weiter unten gesprochen werden.[1]

Aus diesen Gründen also kann es vielleicht verstanden werden, warum einmal nach Cokes Tode fast 150 Jahre verstreichen konnten, ehe abermals durch ein wissenschaftliches Werk dem common law eine grössere Vertiefung und Weiterbildung zu teil wurde, und warum zum anderen nach dieser wissenschaftlichen Grosstat, (nach Blackstones Commentaries), nach diesem einzigen lichten Augenblick der Literatur in Jahrhunderten, ein abermaliges langes Versinken in den Ruhezustand folgte.

Denn bis weit in das vorige Jahrhundert hinein kann auch nach Blackstone von einer wissenschaftlich betriebenen Literatur des englischen Privatrechts der neueren Zeit kaum gesprochen werden. Man machte es sich verhältnismässig bequem und gab lediglich mehr oder weniger umfangreiche Zusammenstellungen der ergangenen Entscheidungen; freilich eine zeitraubende Arbeit, die immerhin das Gute hatte, dass sie das Zurechtfinden in den ergangenen Entscheidungen erleichterte.

Erst seit der Mitte des vorigen Jahrhunderts etwa kann man in England von einem systematisch betriebenen, wissenschaftlichen Durchdringen des gebotenen reichen Stoffes sprechen. Und auch jetzt noch behandeln die meisten englischen Werke der Rechtswissenschaft in — allerdings oft stattlichen — Bänden und bei einer häufig erstaunlich eingehenden Gliederung, gewöhnlich nur einzelne Gebiete der Rechtsprechung. Dagegen gibt es bis jetzt nur zwei englische moderne Werke, die, in ähnlicher Weise wie unsere deutschen so zahlreichen, wertvollen Lehrbücher und Kommentare etwa des B. G. B., eine systematische Darstellung des jetzigen englischen Zivilrechts bieten. Es sind dies die »Commentaries«

---

1) Siehe unten § 11.

von Brett und Stephen.[1] Daneben besteht dann noch die sehr umfassende und eingehende Encyklopädie des englischen Rechts.

Die älteste englische Arbeit, die ein System des gesamten Rechtes gibt, ist das bereits erwähnte Werk Blackstones. Dieser, in Jahrhunderten bedeutendste englische Rechtsgelehrte, Richter und Rechtsbeistand der Königin hat in den 60er Jahren des 18. Jahrhunderts in seinen »Commentaries on the law of England« mit bewunderungswürdiger Kenntnis des ungeheuren Stoffes und wunderbar klarem Durchdringen der so schwierigen Materie ein Werk geschaffen, das viele Jahrzehnte hindurch mustergiltig blieb. Es ist auch heute noch an schöpferischer Gestaltungskraft unübertroffen und für die Einteilung des gesamten Rechtsgebietes massgebend. Auch heute noch kann keiner, der sich mit englischem Recht befassen will, an diesem geistvollen Lehrbuche vorübergehen.[2]

b) das »statute law«.

§ 7.

Nachdem wir in Vorstehendem die Bedeutung des unwritten law, zerfallend in common law im engeren Sinne und equity law, untersucht und die reports als Haupterkenntnisquelle des englischen private law gewürdigt haben, wenden wir uns nunmehr dem zweiten Grundpfeiler dieses Privat-

1) Siehe die folgende Anm.

2) Die zwei neueren oben erwähnten Werke, die eine Darstellung des englischen Zivilrechts geben, sind die von Stephen »New commentaries on the laws of England« und Brett, »Commentaries on the present laws of England.« Beide Schriftsteller haben in übersichtlicher Weise das jetzt geltende englische Präjudizien- und Statutenrecht dargestellt und dabei natürlich vielerlei neues Material verarbeiten können, das ihrem grössten Vorgänger noch nicht zu Gebote stand. Stephen hat sich bei seiner Arbeit eng an Blackstones Werk angelehnt, wie dies aus dem Zusatz zu dem Titel »Partly founded on Blackstone« auch hervorgeht.

rechts zu, dem sogenannten »statute« oder »written« law. Dieses geschriebene Recht hat seinen Namen daher, weil es herfliesst aus dem gemeinsamen, übereinstimmenden Beschluss des Königs oder der regierenden Königin, des House of Lords und des House of Commons, also des Parlaments; und weil die so zu Stande gekommenen Beschlüsse in Form von statutes, acts oder edicts veröffentlicht und damit »Recht« werden.[1]

In früherer Zeit unterschied man generelle oder öffentliche statutes, d. h. solche, deren Inhalt der Richter von amtswegen zu berücksichtigen hatte, z. B. 13 Elis. c. 10 und spezielle oder private, die Bedeutung nur dann gewannen, wenn sie im Prozess ausdrücklich vorgebracht und zitiert wurden.[2] Dem Zwecke nach dienten die statutes bald zur Auslegung des ungeschriebenen Rechts (declaratory statutes), wobei sie entweder einschränkender Art waren, (restraining) oder die im common law gesteckten Grenzen erweiterten (enlarging); bald sollten sie eventuelle Lücken des unwritten law ausfüllen oder die durch Zeitablauf und die veränderten Verhält-

---

1) Über das Zitieren der Statuten ist folgendes zu sagen: Die ältesten werden nach dem Namen des Ortes genannt, an dem das Parlament bei Erlass tagte, so 1235 Merton. Andere werden nach den Anfangsbuchstaben ihres Textes genannt (wie die Bullen) z. B. statute de donis; nur wenige nach dem Namen des jeweiligen Monarchen z. B. 1601 statute of Elisabeth, oder desjenigen, der die Gesetzesvorlage dem Parlament eingereicht hat, z. B. Lord Campbells act; schliesslich gibt auch manchmal die geregelte Materie selbst dem Statut den Namen z. B. statute of distribution, 1670.

Allgemein wird dann folgende Zitierungsweise unter den Juristen üblich: Zuerst kommt das Regierungsjahr, in der die Parlamentssession stattfand oder, da seit dem Beginn des 19. Jahrhunderts diese meistens in zwei Jahre hineinfiel, diese beiden Regierungsjahre; dann folgt der Name des Herrschers oder der Monarchin, und schliesslich, nach dem mit einem c. abgekürzten Kapitel die fortlaufende Nummer der in einer Session erlassenen Gesetze, sodass z. B. mit 4 Geo. II. c. 21 das einundzwanzigste Gesetz des Statuts gemeint ist, das im vierten Regierungsjahre Georgs II., also 1731, erlassen wurde.

2) Blackstone I, S. 86.

nisse entstandenen Unzuträglichkeiten des ungeschriebenen Rechts beseitigen (remedial statutes).[1]

Sowohl der Erlass wie die Anwendung der Statuten war an bestimmte Vorschriften und Formen geknüpft, z. B., dass ein Statut, das nur für eine gewisse Kaste von Menschen — etwa den Klerus — gegeben war, nicht auch ohne weiteres für die höheren Kasten zwingende Geltung hatte; oder dass Statuten, die Strafbestimmungen enthielten, die unter Strafe gestellte Tat ganz genau bezeichnen mussten.

Die wichtigsten und nach dem oben Gesagten erklärlichsten Bestimmungen bezüglich des Rangverhältnisses zwischen unwritten und statute law scheinen aber folgende gewesen zu sein. Einmal sollte bei einem Unterschied zwischen diesen beiden Rechten das verfassungsmässig entstandene Recht dem gewohnheitsmässigen unwritten law vorgehen; und zum anderen hatte, entsprechend dem altbewährten Satze »lex posterior priorem contrariam abrogat«, ein zeitlich früheres Statut einem späteren zu weichen, sofern die jüngere Bestimmung mit der älteren im Widerspruch stand.[2]

Über die Zählung der Statuten[3] herrschen Unstimmigkeiten. Welches die ersten waren, lässt sich heute nicht mehr feststellen. Daher ist die Zählung bei den einzelnen Schriftstellern verschieden. Eine der frühesten Statuten ist die bekannte Magna Charta, jenes älteste und wichtigste Landgrundgesetz Englands, das 1215 dem wilden Johann ohne Land von seinen Grossen abgezwungen wurde.[4] In der Sammlung der Statuten, dem statute book, steht sie sogar an erster Stelle,[5] allerdings in der Form, wie

1) Siehe bezüglich des equity law oben S. 9.

2) Blackstone I, S. 89.

3) Siehe z. B. Chitty-Lely »the statutes of practical utility« 1894 u. f.

4) Siehe auch unten §§ 9 und 10.

5) Siehe Poll. und Maitland I, S. 157; Schirrmeister freilich nennt Seite 72 als erstes Parlamentsgesetz das Statut von Merton 1235.

sie Johanns Sohn Heinrich III.,[1] um Geld zu erhalten, 1225 neu bestätigte. Wohl an die dreissig Mal mussten in knapp 70 Jahren die immer geldbedürftigen Könige Englands die Magna Charta bestätigen, bis schliesslich 1297 Eduard I., der »Justinian« Englands, den »Gemeinen«, d. h. den Abgeordneten der Grafschaften und Städte, dem späteren zur Zeit Eduards III. entstehenden Unterhaus oder »House of Commons«, in einer neuen Bestätigung[2] formell zugestehen musste, das zur Erhebung neuer Steuern auch ihre Einwilligung erforderlich sei.

Bis 1327 nennt man die Statuten »vetera«; alles Recht vor 1236 zählt man dem unwritten law zu, da Streit darüber herrscht, was aus dieser Zeit reines common law, was Parlamentsrecht ist. Seit 1327 heissen die Statuten »nova«, angeblich, weil seit diesem Jahre die Grundsätze bezüglich des Zustandekommens der Statuten festgelegt sind.[3] Die Gesetzessprache der Statuten war ursprünglich nur lateinisch. Seit der Mitte des dreizehnten Jahrhunderts dringt das Französische in der Parlamentsgesetzgebung vor. Der Versuch Heinrichs III., der englischen Sprache Geltung zu verschaffen, dadurch, dass er 1258 die Annahme eines Parlamentsbeschlusses sowohl in englischer wie französischer Sprache abfassen liess, missglückte. Seit seinem Nachfolger Eduard I., also gegen Ende des dreizehnten Jahrhunderts, ist der Gebrauch der französischen Sprache für die Gesetze so gut wie allgemein. Vom Ende des vierzehnten Jahrhunderts an wächst der Einfluss des Englischen wieder als Gerichtssprache. Anfänglich wird es vorwiegend bei Petitionen an das Parlament gebraucht.

---

1) 9 Heinrich III.

2) 25 Eduard I., Magna Charta c. 29.

3) Siehe Blackstone I, S. 87f. und Heym., S. 800f. In der zweiten revidierten Ausgabe der Statuten 1888—1900 sind ältere überholte Statuten ausgeschieden und noch geltende älteren Datums neu gefasst.

Erst seit Heinrich VII. wird der englische Text in den Statuten herrschend.[1]

Das bereits oben erwähnte ungeheure Anwachsen der Judikatur; die dadurch entstandene Unübersichtlichkeit und wesentlich erschwerte Orientierung aus dem Wust der Entscheidungen die für den gerade vorliegenden Fall notwendigen Präjudizien zur Stelle zu haben; ferner die Erkenntnis, dass in gewissem Umfang die Rechtsprechung eine konstante geworden war; und schliesslich das verhältnismässig plötzliche Auftauchen von Rechtsfragen, die besonders auf wirtschaftlichem Gebiete bis jetzt dem common law ganz unbekannt und fernliegend waren. All diese Gründe haben namentlich in den letzten fünfzig Jahren das statute law eine erhöhte Bedeutung und grössere Ausdehnung gewinnen lassen.[2]

In dem Zweige der juristisch technischen Verwaltung vor allem,[3] doch auch für das Privatrecht selbst, sind in bestimmt umschriebenen Grenzen kleinere und grössere Teile statutarisch, d. h. durch Gesetz festgelegt;[4] doch lässt sich bei der Zusammenstellung oder Auswahl der »enactments« ein System mit einheitlichen Grundsätzen nicht erkennen, nach denen vielleicht in absehbarer Zeit eine Gesamtkodifikation des geltenden englischen Privatrechts zuwege gebracht werden könnte.

Freilich ist schon um die Wende des 13. Jahrhunderts zur Zeit Eduards I. einmal der Versuch oder wenigstens eine Vorarbeit für eine Kodifikation des englischen Rechts durch

1) Über andere Erfordernisse der statutes siehe Blackstone I, S. 87 f.; siehe auch Poll. und Maitland I, S. 64 ff.

2) Z. B. Urheberrecht, Patentschutz, das Recht der Warenbezeichnungen; hier die zahlreichen Patente, designs und trade marks acts von 1885, 86, 88 usw.; ferner the musical copyright acts von 1888 und 1902.

3) Z. B. judicature acts, besonders von 1873, der appellate jurisdiction act von 1887 oder the short title acts von 1892 und 1896.

4) Z. B. the infants relief act 1874 (37 und 38 acts Vict. c. 62); die neueren lunacy acts von 1890 und 91; ferner die zahlreichen bankruptcy acts.

Britton[1] in französischer Sprache gemacht worden.[2] Diese Arbeit kann jedoch heute nur einen rein historischen Wert beanspruchen. Seit jener Zeit ist zwar sicherlich die Möglichkeit einer Kodifikation des Rechtes des öfteren in England erwogen worden; doch war der Wunsch zu keiner Zeit so stark, dass er in die Praxis übersetzt worden wäre.[3]

Wir haben somit den einen, scheinbar rein äusserlichen, und doch das innere Wesen des Rechts so stark berührenden, Hauptunterschied des englischen Privatrechts von den bedeutenderen kontinentalen Rechten kennen gelernt: das Fehlen einer Kodifikation.

Wir haben gesehen, wie unter fast völliger Ausschaltung der Literatur die Praxis schon in frühester Zeit Recht schaffte und weiter bildete; wie durch die verständige Verschmelzung mit dem schmiegsamen equity law den modernen Ansichten und Bedürfnissen der »Billigkeit der Rechtsprechung« weitgehend Rechnung getragen wurde. Wir haben gesehen, wie Gesetzes- oder besser Parlamentsrecht in glücklichster Weise das Präjudizienrecht ergänzt und sich in jüngster Zeit, der ganzen Rechtsentwicklung entsprechend, durch das Zusammenfassen und Regeln kleinerer oder grösserer Rechtsgebiete eine massgebende und wertvolle Stellung in der Rechtsentwicklung errungen hat. Und wir haben schliesslich feststellen können,

---

1) Siehe oben S. 17.

2) Siehe Heym., S. 800.

3) Ein neuer, privater Versuch einer Kodifikation wird augenblicklich in England unternommen. Ein gewaltiges Unternehmen, dem der englische Rechtsgelehrte Eduard Jenks in Unterstützung mit anderen angesehenen Schriftstellern auf Anregung der internationalen Vereinigung für vergleichende Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre in Berlin, sein ganzes Interesse und seine Arbeitskraft widmet. Auf der Grundlage dieser Zusammenfassung will G. Schirrmeister einen für deutsche Leser bestimmten Kommentar des englischen Rechts liefern. Für die Schwierigkeit dieses Unterfangens und den voraussichtlichen Umfang des Werkes mag die Tatsache sprechen, dass die bis jetzt erschienenen ersten 74 Paragraphen des allgemeinen Teils allein über 450 Seiten umfassen; siehe: Schirrmeister.

dass eine, seit wenigen Jahrzehnten in aufsteigender Linie sich bewegende Literatur gelehrter und begabter Rechtsforscher für das englische Recht die schönsten Aussichten auch auf eine wissenschaftliche Durch- und Weiterbildung erhoffen lässt.

C. Das Verhältnis des englischen Rechts zum römisch-kanonischen Rechte.

§ 8.

Wenden wir uns nunmehr dem zweiten, bei Beginn unserer Abhandlung erwähnten wichtigen Unterschied mit den kontinentalen Rechten zu, dem verhältnismässig geringen Einfluss römisch-justinianëischer Rechtsanschauungen auf die Entwickelung des englischen Rechts.

Britannien machte die erste Bekanntschaft mit römischem Wesen und römischer Anschauung wohl damals, als Cäsar von Gallien aus seine Kohorten über das Meer führte, um dem römischen Reiche eine neue Provinz, Britannia, anzugliedern. Doch erst seit Kaiser Claudius und besonders den Flaviern konnte von einer »dauernden« Unterwerfung des Inselreiches gesprochen werden. Nach dem berühmten Muster des Limes in Germanien baute man Schutzwälle zur Sicherung des Landes; so den Hadrians- oder Romanwall (nicht Piktenwall), sowie den noch nördlicheren Piuswall, der den Clyde und den Firth of Forth verbindet. Britannien wurde dann des öfteren von den Kaisern mit ihrem Besuche beehrt, und Septimius Severus starb gar in Britannien, in Eboracum, in der heutigen Landschaft York. Doch Honorius musste die Herrschaft 409 aufgeben,[1] da Gegenkaiser auftraten, und die so weit vorgeschobenen Grenzen von dem im innersten Mark morsch gewordenen Reiche nicht gehalten werden konnten.

1) Moeller, Bd. II S. 40 1. Auflage 1891.

Als gar Rom seine Hülfe gegen die Pikten und Scoten verweigerte, und nun auf den Hülferuf des Britenfürsten Vortiger Sachsen und Angeln landeten und die Briten von ihren Peinigern befreiten, da schwand wohl auch der nur noch geringe römische Einfluss auf Sitte und Recht dahin. Und diese Tatsache wird umsoweniger verwundern können, als durch jene Woge germanischen Heidentums auch die christliche Glaubenslehre nach Irland und Schottland fortgeschwemmt worden zu sein scheint,[1] die in Britannien bekannt und verbreitet war,[2] lange vor der Gründung der christlichen Reichskirche im römischen Imperium durch Konstantin und seine Söhne.[3]

Von der Mitte des 5. Jahrhunderts an sind also die Beziehungen zwischen Rom und Britannien mit Sicherheit so gut wie ganz unterbunden gewesen. Und erst 596 machte sich auf Veranlassung Gregors I. der Benediktinermönch Augustin auf, um Britannien der Kirche neu zu erobern.[4] Und wohl mit Recht kann in diesem Zuge Augustins der erste systematische Versuch des römischen Papsttums erkannt werden, auch Britannien in den Bereich seiner Macht zu ziehen. Und dieses Eindringen römischer Kirchentradition war nichts anderes als: »the system which in course of times was organised as the canon law.[5]

Allmählich verdichteten sich nun auch durch diese mehr geistigen und die niemals ganz unterbrochenen Handelsbeziehungen mit Rom, wenn auch auf indirektem Wege die Fäden zwischen England und römischer Sitte und wohl auch

---

1) Siehe Poll. und Maitland I, Vorrede S. XXXII; Gneist Bd. I, S. 6; freilich Moeller II, S. 40, doch ebenderselbe auch S. 45; Handelsgesetze des Erdballs XI, S. 7 § 3 Nr. 1.

2) Kurtz I Teil 2, S. 40 und Moeller l. c.

3) Moeller und Schubert 2. Auflage I, S. 419ff.

4) Poll. und Maitland l. c. und Moeller II, S. 45, Kurtz I, S. 43.

5) Poll. und Maitland l. c.

römischem Rechte wieder mehr. Die britischen und angelsächsischen Fürsten sorgten dafür. Sie pflogen regen, zum Teil auf verwandtschaftlicher Grundlage beruhenden Verkehr mit dem fränkischen Hof;[1] und dieser seinerseits blieb mit Rom in steter Fühlung.[2]

Doch aus den Befreiern wurden gar bald gestrenge Herren; ihnen suchten sich die Briten durch die Flucht in die unzugänglichen Berge von Wales oder nach Nordfrankreich, der späteren Bretagne, zu entziehen, oder sie mussten sich unterwerfen.

Und schliesslich kamen noch die Dänen. Nach mehreren erfolgreichen Vorstössen konnten sie sich endlich unter Alfred in Northumberland ansiedeln, schon bald wurden sie als Teil der Nation angesehen und hatten sogar das Recht — oder die Macht — nationale Sitten und Gebräuche sich zu wahren.

Durch Vermischung dieser einzelnen Stammes- und Volksrechte[3] entstand nun ein eigentümliches Gemenge von Rechtsanschauungen, das alles in allem genommen, etwa den frühgermanischen kontinentalen Volksrechten entspricht und sicherlich auch einen, freilich nur unbedeutenden, Einschlag kanonischen Rechts hatte.[4]

Eine gewisse Gleichförmigkeit der Rechtsübung scheint aber erst seit der Zeit Kanut des Grossen eingetreten zu sein,

---

1) So war der »Heerkönig der vielen Königreiche«, der Bretwalda Ethelbert von Kent, den Augustin 597 schon taufen konnte, der Gemahl der christlichen fränkischen Fürstentochter Bertha, siehe Kurtz I, S. 43.

2) Als Beweis führen Poll. und Maitland, Vorrede XXXIII unter anderem die im Codex Diplomaticus enthaltenen lateinischen Phrasen an.

3) Die wichtigsten waren das Mercian law, das West-Saxon law und das Danish law, also vorwiegend Rechte germanischen Ursprungs, während das keltische Recht in dieser Mischung nicht stärker vertreten war, wie in irgend einem anderen Rechte eines arischen Volkes: Poll. und Maitland, Vorrede XXIX.

4) Reeves I, S. 15ff.

der 1032 in Winchester auf einer Reichsversammlung eine allgemein gültige Gesetzsammlung erlassen konnte.[1] Und es erscheint auch, soweit zuverlässigere Angaben fehlen,[2] die Annahme berechtigt, dass in der angelsächsischen Periode die Sitten und Gebräuche Englands denen ähnlich waren, die zur selben Zeit im Frankenreiche herrschten.[3]

Dann kamen die Normannen, und mit ihrem Eindringen 1066 flutete eine neue Woge jenes römisch-kanonischen Rechts über das Inselreich hinweg; doppelt »gefährlich«, weil sie sich gleich in Kanäle verlief, die mit der Gesetzgebung in direktester Verbindung standen, und auch in ihren kleinsten Ausläufern unaufhörlich an dem Stamme des alten nationalen Rechts schürfte und lockerte; eine Woge, die zum Stillstand erst ein Jahrhundert später gebracht werden konnte, damals, als Heinrich II. durch die Konstitutionen von Clarendon den Beginn des blutigen Dramas »Thomas Becket« heraufbeschwor.[4]

Zwar war Wilhelm ein milder »Eroberer« des Landes, richtiger würde man ihn bloss den Bezwinger seines Herrschers Harold nennen;[5] beschwor er doch sogar in Berkhamstead in Gegenwart des Erzbischofs von Canterbury, Lanfranc, der Angelsachsen Gesetze und Gebräuche, zumal die Eduards des Bekenners, zu wahren und zu achten. Auch ordnete er an,

1) Siehe Blackstones Handbuch; Falck in der Vorrede S. 15.

2) Selbst durch die neueste umfassende Darstellung jener Zeit, Poll. und Maitland, History of the English law before Edward I. konnte eine erschöpfende Kenntnis der angelsächsischen Periode nicht übermittelt werden; denn einmal ist jene Zeit gewissermassen noch praehistorisch, da ganz zuverlässige Quellen nur sehr selten sind, und zum anderen sind selbst diese in jenem sonst so vortrefflichen Werke nicht gänzlich berücksichtigt worden. Siehe Brunner in Savigny germ. A B Bd. 17 S. 125ff.

3) Poll. und Maitland I, S. 22.

4) Siehe S. 44f.

5) Reeves I, S. 28; siehe freilich Hume 1806 I, S. 364f. und Lloyd »The general history of England 1764« I, S. 233f.

dass in jeder Landschaft 12 Angelsachsen diese alten Gesetze feststellen sollten.[1]

Aber diese schönen Versprechungen hinderten nicht, dass nicht nur fränkisch-normannisches Recht, als das Recht der Eroberer, sondern in dessen Gefolge auch »römisches«, d. h. vorwiegend von gelehrten Klerikern angewandtes kanonisches Recht immer mehr um sich griff.

Besonders jener Lanfranc[2] war es, der mit einem grossen Wissen des heimischen Rechtes eine auf streng wissenschaftlicher Ausbildung in Italien (er stammte aus Pavia) beruhende Kenntnis des römisch-kanonischen Rechtes verband und der, als des Eroberers Berater und rechte Hand, gewaltigen Einfluss gewann.[3]

Er erkannte, dass erst mit der Trennung der weltlichen und geistlichen Gerichte kanonisches Recht zu voller Wirksamkeit gelangen könnte und brachte Wilhelm dazu, die geistlichen Streitigkeiten von der Rechtsprechung des »Sheriffs« loszulösen.[4]

1) In jener Zeit muss übrigens das Verhältnis zwischen Angelsachsen und Dänen, den unterworfenen Stämmen, nicht das allerbeste gewesen sein, denn es wird erzählt, dass jene eifersüchtig darüber gewacht hätten, dass ihr Recht gegenüber dem dänischen, das mit dem der Normannen eine grössere Ähnlichkeit hatte, nicht vernachlässigt wurde. Siehe a. Reeves I, S. 28 f.

2) Weber V, S. 724.

3) So gross war sein Ansehen als »Romanist«, dass kaum hundert Jahre nach seinem Tode er in England als der Wiederauffinder der justinianëischen Pandekten angesprochen wurde. Dieses ist jetzt freilich als unmöglich erkannt, da er lange noch ehe Irnerius in Bologna als Lehrer auftrat, Italien verlassen hat; Poll. und Maitland I, S. 96; siehe auch Savigny in seiner Geschichte des römischen Rechtes Cap. 27 § 8.

4) Seit Wilhelm dem Eroberer wuchs die Bedeutung des »Sheriffs« immer mehr; er wurde schliesslich der oberste Justizbeamte jeder Grafschaft, county. Dies ist eine Bezeichnung sowohl für eine gewisse Strecke Landes — sie deckte sich, in früher Zeit jedenfalls, räumlich mit den »shires« (daher z. B. Devonshire) des alt-angelsächsischen Rechtes — wie auch für eine organisierte Gesellschaft von Menschen, eine communitas etwa. Die geographische Einteilung wurde massgebend auch für die räumliche Zuständigkeit der nach den

Der König gebot, es sollten innerhalb der »hundert courts«[1] Kleriker Einreden nicht mehr vorbringen dürfen, die sich auf die »ecclesiastical discipline« bezögen. Solche Einreden sollten in Zukunft nur noch nach kanonischem, nicht nach weltlichem Recht beurteilt werden.[2]

Ausserdem aber entsetzte Wilhelm zur Zeit der Trennung der geistlichen und weltlichen Jurisdiktion viele Bischöfe angelsächsischer Abstammung, oft unter den nichtigsten Vorwänden, ihres Amtes und brachte an ihre Stelle neben gelehrten Italienern[3] vor allem Normannen.

Diese Trennung hatte im Gefolge einmal zwar das Wachsen der jetzt zu grösserer Selbständigkeit erhobenen geistlichen Gerichte und einen Einfluss auf die spätere, häufig von Klerikern ausgeübte Tätigkeit des Kanzlergerichtes, dessen equity law,

---

counties benannten county courts; diese beiden Ausdrücke werden im Sprachgebrauch jener Zeit, also des 12.—14. Jahrhunderts, häufig verwechselt. Die county courts hatten eine selbständige Zuständigkeit in persönlichen Klagen und konnten auch vom king's court dingliche Klagen überwiesen erhalten, soweit diese Bezug auf die Grafschaft hatten. Seit 1846 sind county courts in sechzig Bezirken Englands als unterste Gerichte erster Instanz — ähnlich unseren Amtsgerichten — wieder eingeführt. Sie sind bei Ansprüchen des Sachenrechts und aus Schuldverhältnissen zuständig, soweit der Betrag 300 Mark nicht übersteigt. Siehe die ausführlichen Angaben bei Poll. und Maitland I, S. 512f. Ferner Encyc. IV, S. 116f. und XIII, S. 375f. und Weber V, S. 732. Der Sheriff war ausserdem mit Verwaltungs-, Finanz- und militärischen Funktionen ausgestattet, wurde vom König ernannt und war absetzbar; Poll. und Maitland I, S. 19 und 519; dort siehe auch die wahrscheinliche Entstehung des Wortes Sheriff aus »auxilium vicecomitis«; siehe auch Reeves, S. 49f.

1) Die »hundert courts« sind aus ordentlichen angelsächsischen Gerichten hervorgegangen. Sie hatten seit den Normannen allerdings immer mehr an Bedeutung verloren und besassen schliesslich fast rein schiedsrichterliche Zuständigkeit. Immerhin hielten sie seit einer royal ordinance Heinrichs III. aus dem Jahre 1234 statt jeden Monat alle drei Wochen Gericht. Poll. und Maitland I, S. 524.

2) Siehe Poll. und Maitland I, S. 18 und 66.

3) Siehe Hume I, S. 378f.

wie wir oben gesehen haben,[1] unter Anlehnung an römisch-kanonische Anschauungen manche allzu strengen Rechtsregeln des common law milderte.

Zum anderen aber vollendete jene Trennung einen schon durch die Einführung einer neuen Gerichtsordnung[2] vorbereiteten, wenn auch ganz allmählich sich vollziehenden, Ausgleich[3] zwischen dem »alten« Rechte der Unterworfenen[4] und dem neuen, allerdings auch auf vorwiegend germanischer Grundlage beruhenden, fränkisch-normannischen Rechte der »Grossen«.[5]

Die Art, wie normannisches und englisches Recht sich ausgeglichen hat, ist auch heute nach den neuesten Forschungen mit Sicherheit nicht zu sagen. Es scheint ein sehr glückliches Sichergänzen gewesen zu sein. Die Ansicht jedenfalls, das englische Recht, wie es sich etwa im 12.—15. Jahrhundert darstellt, sei nichts Anderes als eine Mischung oder Verschmelzung der angelsächsischen mit den normannischen Rechtsbegriffen, muss nach den neueren Forschungen als überholt gelten.[6]

---

1) Siehe oben S. 9.

2) Vor allem muss hier die Curia regis genannt werden, siehe oben S. 17.

3) Siehe Poll. und Maitland I, S. 132 ff.

4) Also vornehmlich dem angelsächsischen; doch siehe oben S. 28.

5) Darunter sind die vornehmsten Normannen zu verstehen, zur Zeit der Eroberung 700 an der Zahl; an sie verteilte der König unter Einführung des fränkisch-normannischen Feudalrechtes den Grundbesitz fast ganz Englands, und legte so wahrscheinlich den Grund zu den riesigen Latifundien der heutigen englischen Grossen. Die Blüte alt-normannischer Geschlechter erlag ja freilich in dem mörderischen Kampfe der weissen und roten Rose der Schlacht, dem Schaffot oder dem Kerker. Über das Zahlenverhältnis jener Grossen zu den Lehnsleuten gibt den genauesten Aufschluss das für die Erkenntnis der damaligen Kultur Englands bedeutungsvollste und lehrreichste Dokument jener Zeit das »Domes-day-Book«; Poll. und Maitland S. 70 und 122 und S. 34 dieser Abhandlung.

6) »The law, which prevails in England — this one thing we may say with some certainty — can not be called a mixture of the law which prevailed in England on the day, when the confessor Edward was alive and dead, with

Das normannische Recht, wie es nach England kam, war schon stark mit fränkischen Anschauungen durchsetzt. Trotz aller Feindschaft zwischen Franken und anglisierten Normannen, die namentlich drei Jahrhunderte später abermals hell aufloderte, als erst eine Jungfrau französische Heere das Siegen wieder lehren musste, hatten die Normannen, als sie sich eine neue Heimat eroberten, doch von den Franken die Einrichtung ihres Staates als eines Feudalstaates mitgenommen; ja in Sprache und Gerichtseinrichtung waren sie fränkischem Vorbilde gefolgt.[1]

Feudalstaat, Lehnswesen und, damit Hand in Hand gehend, eine von der angelsächsischen verschiedene Auffassung von persönlichem und dinglichem Grundeigentum — Wilhelm der Eroberer gab in dem erwähnten Domes-day-Book zugleich das erste Grundbuch — das waren die hauptsächlichsten Geschenke, die die Normannen nun den unterworfenen Engländern mitbrachten und die sie in Gebrauch und Ansehen zu setzen verstanden.

Im Übrigen werden die Unterschiede zwischen normannischem Rechte und dem des Inselreiches nicht allzu einschneidende gewesen sein. Freilich hatte das angelsächsische Recht dadurch einen Vorsprung vor dem normannischen, das hauptsächlich auf alter Tradition und Übung beruhte, dass ein Teil

---

the law which prevailed in Normandy on the days of William the Conqueror.« Siehe Poll. und Maitland I, S. 57f; Brunner in Savignys Zeitschrift germ. Abt. wie oben. Diese interessante Frage in ihrem inneren Wesen zu verfolgen und zu erörtern, wie die Entwicklung des englischen Rechtes aus jenen beiden nationalen Rechten zu denken ist — eine unanfechtbar richtige Antwort lässt sich bei den wenig zahlreichen und obendrein nicht sehr zuverlässigen Quellen vielleicht überhaupt nicht geben — würde den Rahmen unserer mehr auf die äussere Entwickelung gerichteten Untersuchung weit überschreiten. Man vergleiche über diese Frage die geistvollen Bemerkungen Poll. und Maitlands in dem »England under the Norman kings« überschriebenen Kapitel 3 des ersten Bandes ihrer Geschichte des englischen Rechts. Siehe auch Weber V, S. 725.

1) Siehe Poll. und Maitland S. 43 und 58.

in geschriebener Form vorlag.[1] So ging denn die Verschmelzung, oder besser gesagt, der gegenseitige Austausch der beiden Rechte im Ganzen ziemlich glatt und schnell vor sich, begünstigt durch den Umstand, dass das englische Recht zwar das Recht der »Untergebenen«, dafür aber zum grossen Teil schriftlich war, während das normannische Recht an Stelle der Schriftlichkeit den Vorzug des »Herrenrechtes« hatte.

Und es scheint, wenn auch von Fällen grausamer Behandlung der Unterworfenen von Seiten der Bezwinger berichtet wird,[2] gleichwohl bald eine Beruhigung des Landes eingetreten zu sein. Denn von dem Rechtszustand um die Mitte des 12. Jahrhunderts konnte Blackstone sagen,[3] in England habe »damals schon seit langem ein mildes und vernünftiges Rechtssystem geherrscht.«

§ 9.

So mussten schon um 1150 das römische und kanonische Recht sich einer vereinigten und gefesteten Macht gegenüber sehen, während kaum 100 Jahre vorher der Zwiespalt zwischen normannischem und angelsächsischem Recht ihnen ein siegreiches Vordringen zu gewährleisten schien.

Während aber die Kanonisten die Zeit gut genutzt hatten, konnte das römische Zivilrecht, auch nach der Wiederauffindung der Pandekten Justinians in Amalfi und der damit

1) Wie sehr übrigens auch zu jener Zeit noch die mündliche Überlieferung im Schwange gewesen sein muss, dafür mag die Tatsache sprechen, dass Herlwin, Begründer der Abtei Bec, erst Ritter, später Priester und Rechtsberater, kurz vor seinem vierzigsten Lebensjahre erst Lesen und Schreiben gelernt hat, Poll. und Maitland I, S. 54.

2) Poll. und Maitland suchen auf S. 70 diese Fälle so zu erklären, dass die Bestrafungen erfolgt seien, nicht aus Grausamkeit gegen unterworfene Feinde, sondern deshalb, weil jene Engländer sozusagen gegen ihren gesetzmässigen König, ihren »de jure« king, rebelliert hatten.

3) Where a mild and rational system of laws had been long established, Bd. I, S. 18.

beginnenden Wiedergeburt und wissenschaftlichen Vertiefung jenes Rechts, nur vorübergehend an Boden gewinnen.

Natürlich verbreitete sich auch in England in jener Zeit der Ruhm des Roman law von Neuem und erweckte die Lust und Liebe zu wissenschaftlichen Studien. Ja, der Erzbischof von Canterbury, Theobald, berief sogar einen gelehrten Richter aus der Lombardei an die Universität Oxford, wo er als Magister »Vacarius« der erste ordentliche Lehrer des römischen Rechtes in England wurde.[1] Seine Schüler haben das Hauptwerk ihres Lehrers, eine rein für das theoretische Studium zugeschnittene, durch Auszüge aus den Digesten glossierte Abhandlung des justinianëischen Gesetzbuches, tüchtig nachglossiert. Neben Magister Vacarius lehrten auf den nicht wenigen Klosterschulen — auf sie weisen auch die herrlichen mittelalterlichen Bauwerke der Universitäten Oxford und Cambridge hin — auch gelehrte Mönche das Recht Justinians. Und so wurde in jener Zeit mancher junge Engländer in das Studium der Pandekten eingeführt.

Doch scheint die Herrlichkeit nicht lange gedauert zu haben, denn schon 1152 soll auf Drängen seiner Grossen König Stephan verboten[2] haben, römisches Zivilrecht zu lehren.[3],[4]

Auch die praktische Übung des römischen Rechts war freilich den Normannen nicht unbekannt. Vielleicht hatten sie es auf ihren Seefahrten im Mittelmeer kennen gelernt, und vielleicht war auf diesem Wege seine Übung neben der in den ecclesiastical courts auch in den drei Spezialgerichtshöfen,

1) Siehe Wenk, Mag. Vac. Primus in Anglia professor, Leipzig 1820.

2) Siehe unten S. 49 und 51.

3) Siehe Reeves I, S. 68; Blackstone I, S. 18 und Poll. und Maitland I, S. 98.

4) Er hatte ähnlich wie auch Wilhelm der Eroberer — siehe oben S. 30 — in den »Charters of liberties«, »all the liberties and good laws and customs which they had enjoyed in the time of King Edward« also in sehr allgemeiner Fassung, garantiert. Poll. und Maitland I, S. 74.

den admiralty courts,[1] den military courts und den university courts, in Aufnahme gekommen.[2]

Immerhin gab es an diesen Gerichtshöfen eine nur kleine Anzahl von Stellen, sodass das Studium des römischen Rechtes durch die Aussicht auf Versorgung jedenfalls wenig gefördert wurde. Das mag auch der Grund sein, warum verhältnismässig nur wenige Schüler zu den Füssen des Magister Vacarius sassen; während doch im übrigen die Intelligenz des englischen Volkes gerade in jener Zeit sich so stark mit der Rechtswissenschaft beschäftigt zu haben scheint, wie in den folgenden Jahrhunderten kaum wieder.

Ausserdem entstanden schon im 13. Jahrhundert zahlreiche Eifersüchteleien zwischen den Spezialgerichtshöfen und den courts of common law bezüglich ihrer Kompetenz.[3]

Wohl der Hauptgrund aber für das Zurückgehen des Einflusses römischen Rechts[4] ist der gewesen, dass auch die Kleriker ihm nicht günstig gegenüberstanden. Ja, sie kamen als Vertrauenspersonen des Königs diesem gegen das Eindringen des civilian law geradezu zu Hülfe.[5] Denn sie, aus denen sich ein gut Teil der höheren Richter zusammensetzte,[6] waren es, die die Sicherheit der Rechtsübung und damit das Ansehen des common law zu Ungunsten des römischen Rechtes steigerten,

1) Diese benutzten ausserdem die verschiedensten Seerechte z. B. das von Amalfi und Wisby. Heym. S. 801.

2) Siehe Poll. und Maitland S. 88 und 98—110; Nys S. 63f, siehe auch S. 38.

3) Siehe Nys S. 67.

4) Siehe Brunner, Savigny's Z. Bd. 17, G. A. S. 125ff. führt als die kräftigsten Bollwerke gegen die Romanisierung des englischen Rechtes an, einmal die Einrichtung der curia regis (siehe oben S. 17) und zum anderen den writ-Prozess (siehe oben S. 8 u. 11); siehe auch Poll. und Maitland I, S. 115ff und 108.

5) Poll. und Maitland I, S. 102.

6) Brackton z. B. war Archdeacon von Barnstapel; siehe Poll. und Maitland I, S. 185.

dadurch, dass sie das common law von einem ziemlich verschwommenen Gemisch von einzelnen Rechtsregeln in treuer Arbeit zu einem verhältnismässig gut gegliederten »Systeme« — cum grano salis — erhoben.

An den oben erwähnten special courts[1] beruhte die Anwendung römischer Rechtsgrundsätze zwar auf Gewohnheitsrecht; doch kam die Abneigung gegen römisches Recht im allgemeinen dadurch zum Ausdruck, dass die Grenzen der Anwendungsmöglichkeit durch Parlamentsbeschluss festgelegt wurden. Da also nur an diesen vier Sondergerichten römisches Recht kraft gesetzlicher Zulassung verpflichten konnte, und da zudem jener Parlamentsbeschluss bezüglich der Grenzen der Anwendungsmöglichkeit in Zweifelsfällen nach common law auszulegen war, so lebte das römische Recht kurz gesagt nur von: »common law's Gnaden!«

Wie anders sah es in derselben Zeit in Deutschland aus!

Auch dort wurden die Rechtsgrundsätze etwa über die absolute Imperatorengewalt nicht rezipiert, wenn ihre Aufnahme auch nicht so ausgeschlossen erschien, wie in England, wo schon 1215 dem Könige eine Magna Charta abgerungen werden konnte. Immerhin nahm man in Deutschland mit offenen Armen das fremde Recht auf, soweit es das bot, was man bei den schnell gewachsenen Handels- und Verkehrsbeziehungen am ehesten bedurfte, und was das einfache nationale Recht dem Bedürfnisse nicht schnell genug ausbauen konnte: ein grosszügiges, klar aufgebautes System des Obligationenrechtes.

Und während nach einer verbreiteten, wenn auch vielfach angefochtenen Meinung, in Deutschland jeder, der sich auf römisches Recht berief, »fundatam intentionem«[2] genoss —

1) Siehe oben S. 36,37.

2) Brunner E. sagt S. 269, dass »das nationale Recht in ungebührlichster Weise beiseite geschoben und vernachlässigt worden sei, wie dass man dem römischen Recht fälschlicherweise fundatam intentionem »zugeschrieben habe«.

hatte doch aus den eben erwähnten Gründen gerade in Deutschland die Lehre der Glossatoren und ihrer Nachfolger, dass das römische Recht als Weltrecht überall Geltung habe, wo keine besonderen nationalen Rechtssätze entgegen ständen,[1] Anerkennung gefunden — so hatten in England die Gerichtshöfe, an denen nach common law geurteilt wurde: »the superintendancy over these courts«.[2]

Eine andere Bestimmung jener Parlamentsacte[3] ist die, dass eine Berufung gegen Urteile dieser vier Sondergerichte an den König zulässig ist.[4] Vielleicht sollte damit die Oberhoheit des englischen Königs dargetan werden. Ferner sollten das römische und kanonische Recht nur: »leges sub graviori lege« sein. Schliesslich sind schwere Strafen denjenigen »officers« angedroht, die über die Jurisdiction dieser Gerichtshöfe hinaus römisches Recht anwenden.

---

1) Enneccerus I, S. 8f.

2) Mit »these courts« sind zweifellos nicht nur, wie Zehme annimmt, die ecclesiastical courts gemeint, sondern sämtliche Sondergerichtshöfe, also auch die drei weltlichen. Das geht aus dem ganzen Sachverhalt, wie vor allem aus dem bei Blackstone I, S. 80ff Gesagten klar hervor. Wenn Zehme übrigens an derselben Stelle sagt: »Es gab . . . . Gerichte, an denen bürgerliches sc. englisches und kanonisches Recht gemeinsam zugelassen war,« so ist auch diesen Ausführungen nicht uneingeschränkt zuzustimmen. Denn im allgemeinen wird mit »bürgerlichem« Recht — civil law — keineswegs das englische Recht verstanden, das vielmehr mit »municipal« oder »common law« bezeichnet wird, sondern nur das römische Zivilrecht. S. Blackstone I, S. 83; ferner Poll. und Maitland I, S. 98; auch Nys, S. 5 und 46 und S. 5 dieser Abhandlung. Freilich spricht Zehme bei der Entwicklung des englischen Rechts im 12. und 13. Jahrhundert immer nur von dem kanonischen Recht, als dem diesem feindlichen, obwohl auch bei einer nur kurzen Besprechung des englischen Rechtes jener Zeit der Einfluss des römischen Rechtes nicht ganz ausser Acht gelassen werden kann. Das beweist gerade die von Zehme angezogene Stelle. Denn dort sagt Blackstone I, S. 14: »But as far as these foreign laws . . . . . .« Damit ist aber kanonisches, wie auch das unmittelbar vorher genannte, römische Zivilrecht gemeint.

3) Siehe S. 38.

4) Blackstone, S. 80f. Siehe freilich Poll. und Maitland I, S. 93 und 104 und S. 45 der Abhandlung.

Man kannte natürlich als gebildeter Kleriker nicht nur die Sprache Justinians,[1] sondern verwendete auch gerne in den Urteilen Ausdrücke und Redensarten, die man in studierten, meist kontinentalen Werken über das römische Recht gefunden und angenommen hatte.[2]

Nur ganz allmählich drang, allerdings gerade bei den feierlichsten Erlassen angewendet, die englische Sprache vor, der erst 1731 durch das statute 4 Geo. II c. 26 Latein als Sprache der Reports endgültig weichen musste.[3] Dass auch nach dem Verbot König Stephans[4] die Beziehungen zum römischen Recht nicht gänzlich gestört gewesen sind, beweisen die zahlreichen Hinweise und das häufige Bezugnehmen auf Pandekten und Codex, die sich in den englischen juristischen Werken des 13. Jahrhunderts finden.[5]

Denn man schätzte die Pandekten, wenn auch nur als treffliches System zur Einführung in die Rechtswissenschaft und als Studium für jüngere und ältere Juristen.[6] Die praktische Anwendung dagegen sah man nur ungern; da war ja, soweit

---

1) Bis weit in das Mittelalter hinein war Lateinisch die Sprache der Gelehrten auch in England. Ja, heute noch ist die Kenntnis und Pflege der klassischen Sprachen und Literatur in den angelsächsischen Landen eine verhältnismässig grössere wie z. B. in Deutschland. In lateinischer Sprache waren auch die statutes und die land-books abgefasst, sofern sie nicht französischen Text hatten. Über die Bedeutung des Englischen als Rechtssprache siehe die meisterhafte Abhandlung von Poll. und Maitland S. 58f.

2) Poll. und Maitland I, S. 93 ff

3) Poll. und Maitland I, S. 61.

4) Siehe S. 36.

5) Für Bracton siehe Schuster in Buschs Archiv 46 S. 124f.

6) Freilich verbot Honorius III. 1219 durch die Bulle »super speculam« an der Pariser Universität römisches Zivilrecht zu lesen — Poll. und Maitland I, S. 102 —; und Innocenz IV. ist noch weiter gegangen, wenn er wirklich gebot, dass in allen Ländern mit Ausnahme von Italien und Deutschland römisches Recht nur mit Zustimmung der weltlichen Herren der betreffenden Gerichte angewendet werden dürfte. Vielleicht war Innocenz bei dem Erlass dieses Gebots von der stillen Hoffnung getragen, dadurch die Macht und Ausdehnung des kanonischen Rechtes zu steigern. Blackstone I, S. 20.

auch nur im entferntesten geistliche Angelegenheiten in Frage kamen, das kanonische Recht viel zweckmässiger und besser! Die reinen »Romanisten« liebte man nicht;[1] man sah in ihnen immer nur Nebenbuhler, gegen die man das einheimische Recht gern in Schutz nahm.

Durch diese Hilfe der Kleriker, die dem common law auch in der Praxis zu teil wurde, gelangte naturgemäss eine gewisse Summe kanonisch rechtlicher Rechtsanschauungen auch in das common law. Wie weit aber im einzelnen durch den Versuch der Kleriker, das common law in eine vernünftige Form zu giessen, dessen alte traditionelle Rechtsregeln verloren oder gewonnen haben, lässt sich heute ebensowenig mit Bestimmtheit sagen, wie die Frage mit Sicherheit beantwortet werden kann, wie weit der Einfluss des kanonischen Rechts sich bei der Weiterentwicklung des common law geltend zu machen verstand, und welche Gebiete etwa sich besonders an kanonisches Recht angelehnt haben.[2]

Jedenfalls gelang es dem common law, durch diese Unterstützung gelehrter Kleriker, ferner durch eine weitgehende, bedeutsame Gesetzgebung der Herrscher, namentlich Heinrichs II. und III. und Eduards I., und endlich durch die Tätigkeit eines weisen, tatkräftigen Richterstandes schon gegen Ende des 13. Jahrhunderts die wichtigsten Richtlinien festzulegen, in denen sich in kommenden Jahrhunderten die Rechtsentwicklung weiter bewegte.[3]

Freilich erlebte das römische Recht, das civil law Justinians, um das Ende des 15. und den Beginn des 16. Jahrhunderts in England eine Auferstehung. Und da Heinrich VIII.

1) Siehe Poll. und Maitland I, S. 103.

2) Glanvilla führt in seinem Traktat, (siehe S. 17 Anm. 1) II, 12 die Ähnlichkeit der Bestimmungen über die Einwendungen gegen Geschworene bei dem common law mit denen der ecclesiastical courts an; und Poll. und Maitland weisen I, S. 125 auf gewisse Ähnlichkeiten hin der Actio spolii und des Rechtsschutzes durch die »assize of novel disseizin«.

3) Poll. und Maitland I, S. 153.

als grosser Feind des Katholizismus 1535 verboten hatte in Oxford und Cambridge kanonisches Recht zu lesen, errichtete man 5 Jahre später an denselben Hochschulen neben anderen Lehrstühlen auch solche für das römische Recht. Ausserdem gab es unter den sieben Professuren des, von Sir Thomas Gresham um das Ende des 16. Jahrhunderts gestifteten, Gresham College in London, auch eine Professur für das civil law, die bis 1767 bestanden hat.[1] Und wie sehr in einem, wenn auch verhältnismässig nur kleinen Kreise das System und die wissenschaftliche Bedeutung des römischen Rechtes gewürdigt wurde, zeigt eine Lobrede, die Roger Meredith, ein Lehrer am Gresham College, 1673 auf Rom, als die Stadt der grossen Gesetzgeber hielt.[2] Und auch in der Praxis vergrösserte sich mit dem machtvoll wachsenden Welthandel Englands und dem damit immer wichtigeren court of admiralty, an dem bekanntlich nach römischem Recht geurteilt wurde,[3] die Zahl der mit ihm Vertrauten.

Immerhin war die Zahl der Anhänger in Theorie und Praxis verhältnismässig nur gering. Und wenn erzählt wird, dass des Königs Vetter Kardinal Reginald Pole Heinrich VIII. den Vorschlag machen durfte das römische Recht dem common law zu substituieren,[4] so ist dieser Bericht wohl ein guter Beweis für die Tatsache der Wiedergeburt des römischen Rechts in England. Zugleich zeigt es aber auch durch die vorgeschlagene Substituierung, wie fest das common law als Recht der Allgemeinheit im Sattel sass. Von einer Gleichberechtigung konnte keine Rede sein. Und wenn auch aus dem Gesagten zur Genüge hervorgeht, dass in weit höherem Masse, als man bisher angenommen hat, einzelne römische Rechtsgedanken[5] für die

---

1) Siehe Nys, S. 70f.

2) Nys, S. 5 und 52.

3) Siehe oben S. 37.

4) Nys, S. 50.

5) Siehe Hartmann l. c., S. 189; doch auch z. B. S. 192f.

Entwickelung des englischen Rechtes massgebend gewesen sind; dass ganz zweifellos durch die genaue Bekanntschaft bedeutender englischer Juristen mit dem römischen Recht gedanklich und sprachlich durch zum Teil wohl kaum noch nachweisbare Kanäle und Kanälchen die Weiterbildung der englischen Rechtswissenschaft fördernd beeinflusst ist, so kann doch von einer auch nur teilweisen »Rezeption« des römischen Rechts in England, in dem Sinne, dass die römischen Texte Gesetzeskraft erlangt hätten, nicht gesprochen werden. Diese »Gefahr« war durch die erwähnte, auf einer starken Zentralgewalt beruhende Reichsgesetzgebung schon um 1300 für England beseitigt.

§ 10.

Doch auch mit dem kanonischen Recht sollte die Freundschaft des common law nicht dauernd sein. Ja, schon vor jener Zeit, in der die Möglichkeit, dass römisches Recht auf das common law grösseren Einfluss gewinnen konnte, ausgeschlossen erschien, kam es zu ernsten Zusammenstössen zwischen den beiden »Stiefbrüdern«, dem kanonischen Recht und dem common law. Freilich war die eigentliche Ursache wohl, ähnlich, wie bei den gleichzeitigen Kämpfen zwischen Kaiser und Papst in Deutschland, mehr eine Frage des Machtverhältnisses zwischen König und Klerus. Dieser Streit um weltliche Macht wurde aber vorwiegend auf einem Kampfplatz ausgetragen, auf dem Staat und Kirche damals sich am ehesten entgegentraten, auf dem Gebiete der Rechtsprechung.

Wie weit beim Eindringen der Normannen die kirchliche oder kanonische Gerichtsbarkeit sich erstreckte, wissen wir nicht. Ein Erlass Wilhelms des Eroberers über die »episcopal laws« konnte jedenfalls in seiner allgemeinen Fassung nicht auf dauernde Anerkennung rechnen.[1] Durch den grossen Einfluss der Kleriker bei Hofe, durch ihre Bekanntschaft mit

1) Poll. und Maitland I, S. 104.

common law wie römischem Recht; ferner also dadurch, dass Kleriker häufig königliche Richter waren; sowie schliesslich durch eine den damaligen Zeitgeist überall beherrschende Vorliebe und Bewunderung für das allmählich auch wissenschaftlich vertiefte kanonische Recht[1] hatte in der ersten Hälfte des 12. Jahrhunderts in England dieses dauernd an Ausdehnung gewonnen.

Freilich waren ja auch die englischen Kleriker »devoted to the will of a foreign primate«;[2] und in Folge davon war es Sitte geworden, alle wichtigeren Fälle zur Entscheidung in Rom vorzulegen.[3] Mag dieses Verfahren auch vielleicht weniger dem Wunsche der englischen Kleriker selbst als dem des Papstes entsprungen sein, der, um seine und der römisch-katholischen Zentralkirche Macht zu offenbaren, dies Gebot den englischen Priestern aufzwang; den Königen Englands musste die Berufung nach Rom ein Dorn im Auge sein.

Namentlich Heinrich II. war dieses Hinübergreifen einer fremden Macht in sein Reich höchst unbequem, und er versuchte damit zu brechen. Aber in seinem Bestreben, damit zugleich den Umfang der kanonischen Rechtsprechung zu beschränken, schoss er weit über das Ziel hinaus und kam dadurch mit seinem ehemaligen Vertrauten Thomas Becket, Kardinal von Canterbury, in verhängnisvollen Zwist.

Zur selben Zeit, als in Deutschland sich die Rezeption des römischen Rechts anzubahnen begann, als das gebildete Jungdeutschland über die Alpen strömte, um in Bologna zu Füssen der berühmtesten Rechtslehrer und Doktoren zu sitzen, die den Ruhm des neuentdeckten Rechtes über den ganzen Kontinent verbreiteten, da konnte in England König Heinrich II. schon den ersten, nicht erfolglosen, Angriff auf das kanonische Recht machen.

1) Poll. und Maitland I, S. 93.
2) Blackstone I, S. 18.
3) Poll. und Maitland I, S. 101.

Er verlangte 1164 die genehmigende Unterschrift der Prälaten unter die »Constitutionen von Clarendon«. Diese sollten im grossen und ganzen für die damalige Zeit die Sitten und Gebräuche — d. h. vor allem die Grenzen der kirchlichen Jurisdiction — festlegen, die zur Zeit seines Grossvaters Heinrich I. massgebend waren.[1]

Zwar musste Heinrich, zumal als ein unüberlegtes Wort von ihm zu Beckets Ermordung geführt hatte, seine »Neuerungen« widerrufen, doch blieb in praxi er der eigentliche Sieger.

Es würde zu weit führen, hier genau zu untersuchen, wie weit nach den »Constitutions of Clarendon», etwa um 1180, der Machtbereich der Kirche reichte.

Nur kurz mag folgendes gesagt sein: Die einzigen, allerdings wichtigen Punkte, in denen der König tatsächlich unterlag, waren einmal die Berufung nach Rom, und dann die Bestimmung, dass ein Priester wegen »Treubruches« (Felony) von weltlichen Gerichten nicht verurteilt werden konnte. Auf allen anderen Gebieten dagegen, in denen Streit herrschte zwischen common law und kanonischem Recht, waren von nun an die weltlichen Gerichte in unaufhaltsamem Vorrücken und zogen immer engere Kreise um die Zuständigkeit der kirchlichen Gerichte, die notgedrungen Staffel um Staffel zurückgehen mussten.[2]

In Angelegenheiten der Sterbegelder, Pensionen, sowie der kirchlichen Zehnten usw. (ecclesiastical dues) schloss man von Zeit zu Zeit Kompromisse. In Patronatsachen (matters of advowson) unterwarf sich schon 1231 der Bischof von London anstandslos den weltlichen Gerichten. In Testamentsachen freilich konnten diese die geistlichen Gerichte nicht ganz zurückdrängen; die Intestaterbfolge in Mobilien regelte sich bis in spätere Jahrhunderte nur nach kanonischem Recht, während im Gegensatz dazu die Erbfolge in »real property«,

1) Hume II, S. 126f; auch Poll. und Maitland I, S. 104.

2) Poll. und Maitland I, S. 104f.

in Immobilien, von weltlichen Gerichten entschieden wurde.[1] Witwen und Waisen, die miserabiles persones, unterstanden, im Gegensatz zu dem Kontinent, weltlicher Fürsorge und Jurisdiction. Auch auf dem Gebiete des Vertragsrechtes[2] hat die weltliche Gewalt den Sieg errungen. Er wurde ihr besonders in solchen Fällen streitig gemacht, wo es sich um eidliche Versicherungen handelte, oder um solche an Eidesstatt gegebene. Hier konnte nur allmählich die weltliche Gerichtsbarkeit Boden gewinnen.

In den Angelegenheiten der Eheschliessung dagegen und den damit zusammenhängenden Eheverträgen (marriage settlements), soweit sie Geld und Mobilien betrafen; bei Scheidung sowie Ehelichkeitserklärung wurde die Jurisdiction der Kirche anerkannt.[3] Freilich konnten bezüglich der Erbschaften und Immobilien, besonders Grundstücke, die Kleriker für per subsequens matrimonium legitimierte Kinder nicht vor den weltlichen Gerichten durchdringen, mussten sich vielmehr 1236 auf der Reichsversammlung in Merton von seiten der versammelten »earls« und »barons« eine glatte Absage gefallen lassen.[4]

Gleichwohl muss die Ansicht, dass in jener Zeit die englische Nation durch die verschiedene Art der Rechtsprechung in zwei Lager gespalten sei[5] — in bishops und clergy, die Träger kanonischer, also fremder Rechtsgedanken, einerseits, und Adel sowie Laien als Verteidiger des heimischen Rechts andererseits — nach den neueren Forschungen als überholt gelten.

---

1) Siehe dazu Blackstone II, S. 12.

2) Hierüber siehe namentlich unten S. 55.

3) Siehe unten S. 59.

4) Stat. Merton 20 Hen. III, c. 9, siehe Glanvillas Tractat VII, S. 15: Quia omnes comites et barones una voce responderunt, quod nolunt leges Angliae mutare, quae huiusque usitatae sunt atque approbatae, siehe Blackstone I, S. 19; siehe auch S. 26 und 37.

5) Blackstone sagt I, S. 19: From this time the nation seems to have been divided into two parties.

Freilich spielte damals der gewaltige Kampf zwischen Krone und Volk, dieses repräsentiert in den Grossen des Reiches. Und in diesem Kampf um die Macht stellte sich zwar Innocenz III. nach der schmählichen Unterwerfung des Königs Johann ohne Land[1] auf Seiten des Königtums; und Johanns jugendlichem Sohne, Heinrich III., erstand 1216 in dem päpstlichen Legaten, dem Italiener Guala, ein Vormund, der gleichfalls mehr das Interesse des Papstes, des römischen Katholizismus vertrat, wie das des englischen Volkes, und endlich spielten in der ganzen bewegten Regierungszeit Heinrichs III. die Prälaten eine bedeutungsvolle Rolle.

Alle diese Kämpfe aber waren rein politischer Art, waren staatsrechtliche Verfassungskämpfe, die den eigentlichen Ausbau des Rechtes fast unberührt liessen. Dafür spricht schon die Tatsache, dass eben jener selbe Heinrich II., der die Constitutionen von Clarendon gegeben hatte, kurz vor seinem Tode Bischöfe mit zu seinen ersten, obersten weltlichen Richtern machte. Und in den weltlichen king's courts seines Nachfolgers Richard Löwenherz (1189—99) sassen, wie sich aus den aufgefundenen Sitzungsprotokollen ergibt, Kleriker und Laien, meistens unter dem Vorsitze des Erzbischofs von Canterbury, friedlich beisammen und sprachen Recht.

So ergibt sich denn die höchst eigentümliche Erscheinung, dass es zum grossen Teil Kleriker waren, die, als des Königs richterliche Beamte, aus einem Wust alter Sitten und Gebräuche, aus mündlich und schriftlich überlieferten Rechten und Gesetzen, durch praktische Anwendung ein brauchbares Material lieferten, das in den kommenden Jahrhunderten jenes Recht allmählich verdrängte, das dieselben Menschen, in ihrer Eigenschaft als Mitglieder der ecclesiastical courts, der kirchlichen Hierarchie, gegen dieses weltliche common law stützen sollten.

Zu diesem merkwürdigen Vorgang lässt sich vielleicht nur völkerpsychologisch der Schlüssel finden.

1) Hume II, S. 348.

Wie wir oben schon ausführten, als wir der Mitwirkung der Kleriker bei der Zurückdrängung des römischen Rechts gedachten,[1] waren diese zum grössten Teil Engländer bezw. anglisierte Normannen. Und schon zu jener Zeit scheint es die auch heute noch so stark ausgeprägte, häufig mit einem gewissen Neid beobachtete, Nationaleigentümlichkeit des Engländers gewesen zu sein, in erster Linie sich als Angehöriger seiner Nation zu fühlen, als Engländer also, und dann erst als Diplomat etwa, als Schiffsmann, Kleriker oder Sheriff.

Und so lange es nicht zum offenen Bruch kam zwischen dem Oberhaupt ihrer Nation, dem Könige, und dem Primas geistlicher Hierarchie, dem Papste, — dass der Vorstoss Heinrichs II. in Clarendon trotz des päpstlichen Bannes gegen einige der 16 Konstitutionen nicht als Bruch aufgefasst werden kann, geht ja aus der bereits erwähnten Berufung von Klerikern zu weltlichen, königlichen Richtern hervor — scheuten sich die Kleriker nicht, »auch« — oder vielmehr »zuerst« — Engländer zu sein.

Als jene dienten sie dem ecclesiastical law; als diese förderten sie das common law. Sie zogen es gross, sie setzten es in den Sattel, lehrten es reiten und wurden dann als lästige Lehrmeister beiseite geschoben. Die Gründe für diese Erscheinung sind freilich selbst in den besten Werken englischer Rechtsgeschichte eingehend nicht dargelegt.[2]

Der wichtigste Grund wird wohl der gewesen sein, dass mit der zunehmenden inneren politischen Beruhigung des Landes, der König der Geistlichkeit als Gegengewicht gegen verfassungswütige, aufrührerische Barone entraten konnte. Schon Eduard I. (1272—1307) konnte nach der abermaligen Bestätigung der Magna Charta 1297 sich wieder mehr auf die Grossen und die Bürger seines Landes stützen, und umgab

1) Siehe oben S. 37 und 41.

2) Diese Gründe festzustellen, wäre eine dankenswerte Spezialarbeit, die sicherlich manche historisch und völkerpsychologisch interessanten Anregungen bieten würde.

sich besonders gern mit englischen Adligen. Damit Hand in Hand ging naturgemäss ein starkes Zurückfluten des klerikalen Einflusses am Hofe und somit auch in den weltlichen Gerichten. Unter Eduard III. entstand dann der katholischen Kirche in England, besonders wegen der noch immer bestehenden schweren Besteuerung Englands zu Gunsten des Papstes, der sich Johann ohne Land 1213 unterworfen hatte,[1] in Wicliff ein neuer leidenschaftlicher Gegner, der dem Einfluss und dem Ansehen der Kleriker abermals schweren Abbruch tat.

Und schliesslich kam Heinrichs VIII. — des ehemaligen »Beschützers des Glaubens« — Lossagung vom Papste. Und mit der Vollendung und Krönung dieser Tat, der Herausgabe der 42 von Thomas Cranmer verfassten Artikel im Jahre 1552, durch die die »nicht päpstlich katholische« Kirche eine protestantische wurde, war es mit dem Einfluss des kanonischen Rechts auf das common law endgültig vorbei.[2]

Allerdings erfolgte auch jetzt keine Verschmelzung der ecclesiastical courts mit denen des common law.[3] Noch viel weniger gingen jene in diesen etwa auf. Nein, von nun an

1) Siehe S. 47.

2) Freilich dauerte die Unterbrechung der Vorlesungen im kanonischen Rechte durch das Verbot Heinrichs VIII. keine 20 Jahre (siehe S. 42). Und das ganze Mittelalter hindurch bis in die Mitte des vergangenen Jahrhunderts hinein hat die kirchenrechtliche Disziplin an den Universitäten eine grosse Rolle gespielt. Und das schon 1511 in London gegründete »collegium doctorum et coadvocatorum ecclesiae Christi cantuarensis (Canterbury)« weist bis zu seiner durch die Unterdrückung der ecclesiastical courts bedingten Auflösung (siehe S. 50, Anm. 1) eine stolze Reihe berühmter Namen auf. Siehe dazu die interessanten Ausführungen bei Nys, S. 114ff. und auch das Verzeichnis der Mitglieder des Kollegiums (ebenda S. 139ff.)

3) Den ersten Versuch dazu hatte Heinrich I. gemacht, nicht umsonst »Klerikus« genannt. Doch blieb es durch den ablehnenden Beschluss der Synode zu Westminster 1103 bei diesem Versuch. Sein Nachfolger Stephan von Blois (1135—54) trug sich ebenfalls mit dem Gedanken, weltliches und geistliches Recht zu näheren. Siehe Hume II, S. 58ff. Doch auch dieser zweite und letzte Versuch musste scheitern. Denn die Prälaten forderten nichts weniger, als dass alle Prozesse, in denen es sich um kirchliche oder geistliche (Spiritual-) Angelegenheiten handelte, oder in die

wandelte man eigene Pfade, die immer weiter auseinanderführten und keinerlei Möglichkeit zu gegenseitiger Ergänzung mehr boten.[1]

Damit war freilich dann auch die »goldene« Zeit des common law vorbei; sofern wenigstens darin die Zeit erkannt wird, in der die wertvollste, wissenschaftliche Vertiefung des common law vor sich ging.[2]

Immer seltener findet man in den weltlichen Gerichten auch Geistliche als Richter; zumal seit jener Eduard I. abermals die Grenzen kirchlicher Jurisdiktion wesentlich verengte, durch eine grosszügige Gesetzgebung den inneren Ausbau der weltlichen Gerichte förderte und diesen das Zutrauen des Volkes gewann.[3]

Immer seltener wird andererseits auch die Vertrautheit der Laienrichter mit Decretalien und leges. Immer machtvoller dagegen schiebt sich in den Vordergrund der Wunsch nach praktischem Ausbau und selbständigem Weiterentwickeln der common law Rechtsgrundsätze. Diesem Streben vor allem waren in den kommenden Jahrhunderten alle Kräfte gewidmet. Und den Erfolg dieser Tätigkeit haben wir oben kurz zu schildern versucht.[4]

---

auch nur eine Person der kirchlichen Hierarchie verwickelt war, ausschliesslich bischöflicher Jurisdiktion unterworfen sein sollten. Blackstone III, S. 63—64 weist darauf hin, dass durch diese scharfe Forderung, auf die Heinrich II. in den Constitutionen von Clarendon eine nicht erwartete Antwort gab, wahrscheinlich auch bei der »General reformation of the church« — er meint die Umwälzungen durch Heinrich VIII. — der Versuch zu einer Verbindung weltlicher und geistlicher Rechtsprechung gar nicht gemacht wurde.

1) Um 1850 gab es in England und Wales noch 372 kirchliche Gerichtshöfe von allerdings meist untergeordneter Zuständigkeit. Siehe Nys S. 105. Sie wurden 1857 — nach 30jährigen Untersuchungen und Reformbestrebungen — sämtlich aufgehoben. Siehe Nys S. 120f.

2) Poll. und Maitland I, S. 112.

3) Blackstone IV, S. 425. Matthews Hale behauptet in seiner History of common law S. 125, dass unter Edward I. dafür mehr geschehen sei, als in den ganzen verflossenen Jahrhunderten.

4) Siehe S. 48.

§ 11.

Neben diesen mehr äusseren Gründen waren es aber auch solche innerer Art, die die Stellung des common law gegenüber dem kanonischen Recht stärkten. Das war vor allem die weise Fixierung des court of common pleas, des eigentlichen Gerichtshofs für die namentlich in früherer Zeit zahlreichen Eigentumsstreitigkeiten, durch Heinrich III. in Westminster bei London.[1] Nun brauchten Richter oder Rechtsuchende nicht mehr wie bisher dem Hoflager des Königs zu folgen, um an der Aula oder Curia regis Recht zu finden oder zu erhalten, an jenem Gerichtshofe, der früher häufig genug vorwiegend mit Klerikern besetzt war.[2]

Jetzt war gewissermassen eine Zentralstelle für das common law geschaffen. Jetzt bauten sich nicht nur die in Westminster dauernd beschäftigten Richter an; auch für die, schon seit Eduard I. berufsmässig auftretenden Rechtsanwälte[3] mussten Absteigequartiere in der Nähe beschafft werden, aus denen naturgemäss gar bald dauernde Wohnsitze wurden. Und aus diesem Zusammenfinden aller derjenigen, die die Beschäftigung mit dem common law als ihren Beruf auffassten, musste ein befruchtender wohltätiger Strom nationaler Rechtsgedanken sich über das ganze Land ergiessen; musste die Zuverlässigkeit des Urteils wachsen und damit das Zutrauen der breiten Masse in die Rechtsprechung sich festigen.[4]

Doch auch für Nachwuchs musste in immer steigendem Masse gesorgt werden.

1) Siehe S. 17.

2) Siehe S. 11 Anm. 2 a. Sch.

3) attorneys — die heutigen sollicitors, und advocati, pleaders — die heutigen barristers; Heym., S. 899.

4) Allerdings war das Prozessieren zu jener Zeit eine so teure Sache, dass die unbemittelten Klassen häufig davon absehen mussten, weil sie die hohen Gebühren nicht aufbringen konnten. Dieser Zustand ist heute durch die Tätigkeit der S. 31 Anm. 4 erwähnten billigeren county courts geändert. Siehe Heym., S. 803.

Durch das Zusammenströmen aller bedeutenden common law Juristen in Westminster wurde diese Stadt der gegebene Platz für die Ausbildung der jungen Rechtsbeflissenen. Dort konnte man die Anwälte plädieren hören und konnte Auskunft und Rat erhalten; dort konnte man durch persönlichen Gedankenaustausch in anregendster und bequemster Weise gefördert werden. Kurz, die beste und klarste Quelle der Erkenntnis in juristischen Angelegenheiten waren jene vier Herbergen und Absteigequartiere der Richter und Rechtsanwälte zwischen Westminster und London: Lincoln's Inn, Inner-Temple, Middle Temple und Gray's Inn. Aus ihnen entstanden allmählich wirkliche Rechtsschulen, sozusagen Universitäten mit bloss juristischer Fakultät, die im Gegensatz zu den, aus den Klosterschulen hervorgegangenen, dem römischen und kanonischen Recht zuneigenden, Universitäten von Oxford[1] und Cambridge[2] möglichst nur das common law förderten; zumal seitdem Heinrich III. verboten hatte, dass innerhalb von Westminster »noch ein anderes« — also etwa römisches Recht — gelehrt würde.[3] In diesen korporativ eingerichteten Innungen[4] wurde den jungen

---

1) Der berühmte Commentator Blackstone war der erste Professor des englischen Rechts in Oxford. Freilich schliefen die nur durch pekuniäre Unterstützung reicher Privatleute ermöglichten Vorlesungen bald wieder ein. Und bis in die ersten Jahrzehnte des 19. Jahrhunderts wurde auf den Universitäten englisches Recht nicht wieder gelesen. S. Falck in der Vorrede zu Blackstones Handbuch.

2) Die um die Mitte des 15. Jahrhunderts erwähnte Law School in Cambridge hatte fast rein romanistischen Charakter.

3) Siehe Blackstone I, S. 25.

4) Auch heute noch kann die Ausbildung der jungen Juristen vorwiegend praktisch erfolgen. Das geschieht meistens durch Arbeiten bei einem Barrister at law als Schüler, als pupil. Erstreben diese jungen Juristen selbst die Stellung eines Barristers — d. s. heutigen Tages Rechtsbeistände, im Gegensatz zu den Sollicitors, die mehr Parteivertreter sind und direkt für ihre Klienten die Prozesshandlungen vornehmen, zugleich auch als Beamte des Gerichtshofes gelten — so müssen sie in einer der vier traditionellen Rechtsinnungen in London mindestens 12 Mal in gewissen Terms innerhalb von 3 Jahren speisen. (!) Nach 4 bezw. 9 terms können sie Examina ablegen vor einem aus Rechts-

Juristen eine vorwiegend auf praktischer Grundlage beruhende Ausbildung zu Teil, die sie befähigte, tüchtige und den an sie gestellten doppelten Anforderungen gewachsene Richter zu werden. Denn sie verstanden nicht nur mit einem glänzend geschulten Blick und mit einer gewissen, in der Praxis erworbenen, Leichtigkeit die Rechtsfragen (matters of law)[1] herauszufinden, sondern sie wurden auch Jahrhunderte hindurch die fast alleinigen Träger und Fortbildner des Rechts. Eines Rechts, das auch heute noch, erweitert allerdings durch eine umfangreiche Spezialgesetzgebung, in den aus der Praxis entnommenen Rechtsgedanken und durch die in praktischer Anwendung formulierten Rechtsgrundsätze eine zukunftverheissende Weiterbildung erhält.

---

gelehrten jener vier Innungen zusammengesetzten Kollegium. Wie man sich die dort geforderten, wissenschaftlichen Kenntnisse aneignet, bleibt dem einzelnen Kandidaten überlassen. Vorschriften gibt es nicht darüber. Wegen der namentlich durch die Prüfungsordnung von 1877 wesentlich erhöhten Anforderungen, auch wissenschaftlichem Studium, ist es in den letzten Jahrzehnten fast allgemein Sitte geworden, auf einer Universität mehrere Jahre hindurch zu studieren. (Siehe Gneist II, S. 989). Die Vorlesungen finden dort in ähnlicher Weise statt wie in Deutschland. Doch auch heute noch kommt wohl der praktischen Ausbildung des Juristen in England die grössere Bedeutung zu. Und nicht selten wird ein Minus an wissenschaftlicher Schulung wettgemacht durch eine mit glänzender Beredsamkeit und Schlagfertigkeit gepaarte umfassende Kenntnis der vorhandenen Präjudizien. Aus dieser Klasse von praktisch ausserordentlich geschulten Juristen gehen dann auch die Richter hervor, die zuvor eine gewisse Anzahl von Jahren als Barrister tätig gewesen sein müssen; daher werden im allgemeinen zum Richterstande nur Männer im höheren Lebensalter gelangen. Über die attorneys und sollicitors siehe Gneist II, S. 989.

1) Die auch dem heutigen englischen Rechte eigentümliche Trennung der Tatfragen (matters of fact) von den Rechtsfragen auch in Zivilsachen »the glory of the English law« ist die weiteste Ausdehnung der durch die Normannen nach England gelangten altfränkischen inquisitio. Siehe dazu Encyc. V, S. 666 f.; ferner Heym., S. 899 und S. 11, Anm. 2 und § 27, I. dieser Abhandlung.

II. Kapitel.

Das Verlöbnis als Teil des Vertragsrechtes.

A. Historische Entwicklung.

§ 12.

So sind wir denn der Entwicklung des englischen Rechts nachgegangen durch die Jahrhunderte hindurch, die für seine Entwicklung ausschlaggebend geworden sind. Wir haben gesehen, wie es kommen konnte, dass bis zum heutigen Tage in England eine Zusammenfassung des in zahllosen Reports und Statuten festgelegten Rechtes nicht vorgenommen wurde und auch nicht vorgenommen zu werden brauchte. Und wir haben als einen anderen bedeutsamen Unterschied zum deutschen Rechte namentlich festgestellt den immerhin starken Widerstand gegen das Eindringen römisch- und kanonisch-rechtlicher Anschauungen, schon zu einer Zeit, in der in Deutschland das römische Recht mit offenen Armen aufgenommen wurde.

Wir sahen freilich oben, dass auch nach den Constitutionen von Clarendon noch die Kirche in Angelegenheiten der Eingehung und Scheidung der Ehe, die ihrer sittlichen Seite nach ja im engen Zusammenhang mit der Kirche steht, zuständig war.[1]

Und so hätte man meinen sollen, dass auch das Verlöbnis, gewissermassen der Auftakt zu jeder Ehe, als »ecclesiastical« oder »spiritual matter« wenigstens noch im Mittelalter auch in England in Formen sich entwickelt hätte, die den kanonischen Anschauungen nahe standen; zumal das kanonische Recht ja dem Verlöbnis auch schon vor dem Tridentiner Konzil eine umfangreiche Gesetzgebung gewidmet hatte.[2]

---

1) Siehe S. 46.

2) Siehe dazu die Abhandlungen bei Friedberg, K.-R., S. 442f, Scherer Bd. II, § 110, S. 117ff., auch wohl Bd. II, § 109, S. 94, Anm. 3.

Aber gerade bei dem Verlöbnis hat sich so recht die enorm praktische Seite schon des alten common law gezeigt. Und die alten englischen Richter haben dadurch, dass sie von vornherein bei der begrifflichen Definition mehr die rechtliche wie die sittlich-ethische Seite des Verlöbnisses betonten, das englische Recht vor einer gewissen Beunruhigung bewahrt, der das deutsche Verlöbnisrecht selbst nach Inkrafttreten des B. G. B. noch unterworfen war, deshalb, weil die rechtliche Begriffsbestimmung des Verlöbnisses bekanntlich der Wissenschaft überlassen worden ist.[1]

Über die Auffassung des namentlich für die rechtliche Entwicklung des Verlöbnisses in England wichtigen nordgermanischen Rechtes, lässt sich mangels geeigneter Quellen Sicheres nicht sagen. Doch wir sahen oben, dass auch überall da, wo genaue Angaben und Belege fehlen, die Annahme berechtigt ist, dass der Rechtszustand in England bis zur Zeit etwa, wo Wilhelm der Eroberer in St. Valery die Segel gen England setzte, demjenigen gleicht, der in den germanischen Staaten des Kontinents herrschte.[2]

Ob die älteste[3] allgemein übliche Art, sich eine Frau zu verschaffen, der Brautraub war, durch den »Verlobung« — soweit bei des Weibes meist unfreiwilligem dem Manne Folgen dieser Ausdruck berechtigt ist — und »Eheschliessung« zeitlich wie rechtlich zusammenfielen; oder ob, zu der Zeit wenigstens, in die uns Tacitus' Germania[4] den ersten tieferen Einblick in die Sitten und Gebräuche unserer Vorfahren tun lässt[5] bereits der Brautkauf das Übliche war, kann dahin gestellt bleiben. Denn für das englische Recht wäre man mangels einigermassen zuverlässiger Quellen doch nur auf Vermutungen angewiesen.[6]

1) Siehe auch S. 63/64.
2) Siehe S. 30 und ferner S. 59.
3) Für das Folgende siehe Endemann VIII. Aufl., S. 39, 40.
4) Germ. c. 22: De jungendis affinitatibus consultant.
5) Schröder, S. 69.
6) Schröder, S. 299.

Gleichwohl müssen wir hier die spätgermanischen Rechtsanschauungen über die Eheschliessung und das Verlöbnis kurz berühren, weil ja schon um 449 die Angelsachsen auch germanisches Recht nach Britannien brachten.

Mit der Milderung barbarischer Sitten in germanischen Landen verschwand, das kann mit Sicherheit angenommen werden, die geduldete Raub- oder Entführungsehe[1] allmählich immer mehr.

Und es befestigte sich immer stärker die Auffassung, dass die Eheschliessung in ihrer Gesamtheit ein Kaufgeschäft sei. Dabei entwickelte sich das Weib allmählich vom Gegenstand gewaltsamer Besitzergreifung durch Raub oder durch Entführung, vom willenlosen Objekt der Verschacherung durch Verwandte zu einem mittätigen, seinen Wert wenigstens selbst mitbestimmenden Kaufobjekt.[2] Freilich spielten bis in das frühe Mittelalter hinein die nächsten männlichen Blutsverwandten vom Mannesstamme, die Schwertmagen, und in geringerem Umfange auch die beiderseitigen Sippen, eine für den formellen Abschluss der Verlobung wichtige Rolle, zumal dann, wenn die Braut durch ihre Heirat aus der Geschlechtsvormundschaft, der Munt, frei wurde.[3] Als »Verlober« übten sie vor allem einen starken Druck aus auf die Entschliessung des Mädchens bezüglich der Person des Bräutigams. Und erst mit Zunahme des kirchlichen Einflusses ging dieser Zwang allmählich zurück. Und so kann von einer »freien Wahl« des Mannes durch das Mädchen bis weit in das Mittelalter hinein kaum die Rede sein.[4]

---

1) Thusnelda liess sich, um nicht dem von ihrem Vater Segest bestimmten ungeliebten Manne folgen zu müssen, von Arminius entführen. Siehe Weber L. und Hdb. Bd. I, S. 520; Schröder S. 71, Anm. 67.

2) Aus dieser Auffassung, dass die Frau gewissermassen der Gegenstand des Handels zwischen dem Bräutigam und den Angehörigen der Braut darstellt, ist es vielleicht zu erklären, dass nach germanischem Rechte die Frau keine Scheidungsmöglichkeit hatte. Das Recht zur Scheidung erhielt sie erst durch Vermittelung des römischen Rechts. Siehe Schröder, S. 303.

3) Siehe Schröder, S. 288ff.

4) Schröder, S. 300; edictum Rothari 182 und 195; ferner Friedberg K. R. S. 444.

Der Preis, den der Mann in früherer Zeit den Schwertmagen der Braut für den Verkauf des Mundiums, der vormundschaftlichen Gewalt über die Frau[1], im allgemeinen bei deren Hingabe[2] bar bezahlen musste, das Wittum, die Meta oder das Muntgeld der Langobarden, der Mundschatz der Friesen,[3] wurde der veränderten Stellung der Braut entsprechend allmählich zu einer Art von Dos des Bräutigams für die Braut.[4] Aus dem Kaufpreis, der der Braut auch schon früher zum Teil zufiel, wurde eine Morgengabe. Sie wurde im Laufe der Zeit, damit der Bräutigam nicht vorzuleisten brauchte, erst bei der Eheschliessung selbst der Braut — vielleicht als eine Art Witwenversorgung — übergeben.[5] Die Verwandten und Freunde der Braut erhielten nur noch eine arrha als Entgelt für ihre Mitwirkung bei der Zeremonie, und ausserdem noch eine Entschädigung für eventuelle Hochzeitsgaben.[6] (!)

Immerhin bildeten alle die einzelnen Handlungen bei der Eheschliessung, wie Abschluss des Kaufvertrages (Verlobung?), feierliche Übergabe der Braut an den Bräutigam, Annahme derselben durch den Bräutigam, ihre Heimführung zum Beilager (Trauung?) ein einheitliches Rechtsgeschäft. Vom Ende des sechsten Jahrhunderts an hat sich dann allmählich eine Teilung des an sich einheitlichen Aktes vollzogen. Das beweist die zuverlässigste Rechtsquelle jener Zeit, das von König Rothari 643 erlassene edictum Langobardorum,[7] wenn es die »sponsalia«, die Verlobung, von der Tradition, der feierlichen Übergabe der Braut an den Bräutigam, also von dem Tage der »nuptiae« unterscheidet.[8]

1) Friedberg, K. R. S. 444f.
2) Friedberg, K. R. S. 445.
3) Schröder, S. 299.
4) Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechtes I, S. 53.
5) Friedberg, S. 8.
6) Schröder, S. 301.
7) Brunner, D.-Rg. I, S. 368.
8) Siehe auch Schröder, S. 300f.

Damit ist also zum ersten Male der von der Eheschliessung selbst — der Zusammenfassung von Verlöbnis und Trauung — losgelöste rechtlich selbständige Begriff der Verlobung im germanischen Recht zu Tage getreten.

Diese Verlobung enthielt nun eigentlich bereits alles, was zum Eheschliessungsakte selbst, zur Trauung, gehörte; »nur wurde die Barleistung hinsichtlich der Trauung und später auch hinsichtlich der meta gestundet und einstweilen durch den Formalvertrag ersetzt«.[1] Dieser Vertrag war die im allgemeinen freie Vereinbarung[2] über die meta oder das Muntgeld; er enthielt ferner eventuell die Zustimmung der Braut; namentlich dann, wenn sie nicht die Schwester oder die Tochter des Verlobers war;[3] drittens in Form eines Wettvertrages[4] unter Bürgenstellung das Versprechen, die meta zu bezahlen; viertens die Scheinrückgabe der Braut mit »Waffen, Mantel und Handschuh[5]«; und endlich unter abermaliger Bürgenstellung den Wettvertrag des Verlobers und des Bräutigams, die Braut zu übergeben, bezw. anzunehmen.

Alles in allem war die Verlobung also nach heutigen Rechtsbegriffen etwa der mehr oder weniger feierliche formelle Abschluss des Kaufvertrages, eine Art Vorvertrag,[6] der seine materielle Erfüllung fand erst in der endgültigen feierlichen Übergabe und Annahme der Braut.[7]

1) Schröder, S. 301.

2) Schröder, S. 299 Anm. 137.

3) Schröder, S. 300.

4) Schröder, S. 300/301.

5) Schröder, S. 301 Anm. 146.

6) Lehmann, Deutsche Rechtsgeschichte und Grundzüge des Deutschen Privatrechts in Birkmeyers Encyc. 1904, S. 196, 202, 212, 349; siehe freilich Schröder, S. 304.

7) Edict. Rothari, 183: de traditione nulla rerum dicimus subsistere firmitatem; über das nicht unbestrittene Verhältnis von Verlobung zur Trauung siehe ausserdem besonders: Sohm, Friedberg, Brunner, Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte 1901, Amira, Grundzüge des germanischen Rechts 1897.

Diesen Rechtszustand, wie er sich aus den langobardischen Quellen ergibt, dürfen wir, wenn auch mit gewissen, durch den Einfluss der Kirche veranlassten, ihrem Inhalte wie ihrer Bedeutung nach nicht genau zu bestimmenden Modifikationen als in England herrschend annehmen zu der Zeit, als die Entwicklung des common law begann.[1]

Wie in den germanischen Staaten des Kontinents wurde mit dem weiteren Vordringen der Kirche und ihrer Macht, und der damit wachsenden Achtung vor dem Weibe, auch in England die Eheschliessung des Charakters als Zwangsehe immer mehr entkleidet und damit die Möglichkeit einer Zwangskopulation[2] immer unwahrscheinlicher.

Seit der gänzlichen Trennung der weltlichen Jurisdiktion von der kirchlichen durch Wilhelm kamen die Grundsätze über die Eheschliessung völlig unter kirchlichen Einfluss, dem sie, wie wir oben gesehen haben, auch die Constitutionen von Clarendon nicht entziehen konnten.[3],[4]

Nun wird ja das Objektiv, durch das allerwärts und in allen Zeiten die rechtliche Natur des Verlöbnisses, vor allem die Grundsätze des Verlöbnisrechtes und ihre Berechtigung und Zweckmässigkeit zu betrachten und zu beurteilen sind, naturgemäss immer die Ehe selbst bleiben.

Dort, wo die Ehe nichts ist, als ein nach Belieben zu lösendes Band, dort wird natürlich auch dem Verlöbnis eine entsprechend untergeordnete Bedeutung zukommen.[5] Dort

1) Poll. und Maitland II, S. 362 f.

2) Über die Möglichkeit der Zwangskopulation im gemeinen Recht, siehe Endemann VIII. Aufl., S. 42.

3) Siehe S. 46.

4) Über den kanonischen Rechtszwang bezüglich des Verlöbnisses siehe Endemann VIII. Aufl., S. 41, sowie S. 61 d. Abh.

5) Siehe freilich Kohler im Archiv für bürgerliches Recht V, S. 229, der aus seiner Gedankenführung heraus nicht mit Unrecht auf die Möglichkeit aufmerksam macht, dass gerade dort das Verlöbnis eine strengere Beurteilung erfahren kann, wo die Erfüllung des Eheversprechens, die Ehe selbst, leicht wieder gelöst werden kann. Ein solches Verhalten heisst aber doch nichts anderes als künstlich erst etwas aufbauen, was man später kühl wieder niederreisst.

würden auch die rechtlichen Wirkungen beim Rücktritt vom Verlöbnis — und dieser Punkt ist es, auf den seit dem Aufhören jeglicher Zwangskopulation die Gesetzgebung, zumal wenn der Rücktritt ein unberechtigter ist, ihr Hauptaugenmerk richten musste — ziemlich unerhebliche sein müssen. Dort aber wo die Ehe mehr ist, als eine mehr oder weniger lästige Fessel zwischen zwei Menschen verschiedenen Geschlechts zum Zwecke der Kinderzeugung und gemeinsamen Lebensführung, dort wo man mit zunehmender Gesittung die Wichtigkeit dieser Einrichtung für den Staat und dessen Interesse an einer ethisch hohen Auffassung der Ehe erkannt hat, wo man ihr deshalb weitgehenden rechtlichen Schutz gewährt und sie gegen leichtfertigen Bruch verwahrt hat, dort muss auch auf das Verlöbnis etwas von dieser Bedeutung zurückstrahlen.

B. Rechtsnatur und Abschluss des Verlöbnisses.

§ 13.

So möchte denn die Ansicht nahe liegen, in Verbindung mit dem Eherecht erst könnte das Verlöbnisrecht die richtige Beleuchtung erfahren.

a) Dem gegenüber ist aber zu bedenken, dass auch in England schon früh das Verlöbnis sich zu einem völlig selbständigen Institut herausgebildet hat.[1] Allerdings wurde durch den Widerstand des kanonischen Rechtes gegen die Zwangskopulation die Bedeutung des Verlöbnisses zu Gunsten der Trauung abgeschwächt.[2] Mag sich diese Richtung auch im Laufe der

1) Siehe S. 55.

2) So wurden z. B. die sponsalia per verba de futuro des kanonischen Rechts, d. h. das gegenseitige Versprechen zwischen einem Mann und einer Frau, später die Ehe einzugehen, falls diesem Versprechen die copula carnalis folgte, von der Kirche als vollgültige Eheschliessung angesehen, sicherlich, um dem Konkubinat entgegenzutreten. Poll. und Maitland II, S. 367f; siehe auch Friedberg, Recht der Eheschliessung S. 313f, sowie desselben »quinque compilationes«, S. 47, compilatio prima lib. IV, litera 6, woselbst ein Decret

Zeit immer mehr verschärft haben, so ist doch das Verlöbnis keineswegs ganz in dem Eherecht als solchem aufgegangen; sondern selbst da, wo, wie z. B. in Frankreich, die bestehende Kodifikation das Verlöbnis nicht ausdrücklich erwähnt, muss die Praxis aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen dem Verlöbnis als selbständigem Rechtsinstitut gerecht zu werden versuchen. Ausserdem hat sich aber gerade in England das Verlöbnisrecht schon verhältnismässig früh dadurch vom Eherecht getrennt, dass es sich, anders wie dieses[1] dem Einfluss des kanonischen Rechts entzog und in common law Grundsätzen ausbildete. — Es ist nicht leicht, für diese merkwürdige Erscheinung eine Erklärung zu finden; die Rechtsgeschichte versagt.

Offenbar betonte man schon früh in England die fast rein obligatorische Seite des Verlöbnisses, als Vorvertrag der Eheschliessung, auf Kosten der wirklich idealen. Man stellte in den Vordergrund gewissermassen den Abschluss des Vertrages selbst, das obligatorisch Verpflichtende; nicht den durch diesen

---

Alexanders III. an den Bischof von Norwich angeführt wird, das die Gültigkeit der Sponsalia de futuro behandelt. Nach kanonischem Recht bestand übrigens im Falle einer copula carnalis die Rechtsvermutung, dass dieser ein Eheversprechen vorausgegangen sei. Poll. und Maitland III, S. 366.

1) Bis weit in das 19. Jahrhundert hinein hat sich das englische Eherecht nach kirchlichen — zuerst kanonischen, seit der englischen Kirchenreformation auch protestantischen — Grundsätzen entwickelt und wurde erst 1857 weltlicher Jurisdiction unterstellt und zwar dem damaligen court of divorce and matrimonial causes, seit 1873 aufgegangen in der Probate, divorce and admiralty division (siehe S. 13 Anm. 1). Die wichtigste Quelle für das heute geltende Eherecht bildet der marriage act 6/7 Wilh. IV. c. 85, der zusammen mit mehreren späteren Ergänzungen die grundlegenden Fragen regelte. Die alten germanischen Formen der Eheschliessung waren allmählich dahingeschwunden vor den sakramentalen des kanonischen Rechts. Die Bestimmungen des Tridentiner Konzils werden allerdings in England nicht mehr anerkannt. Doch bedurfte es z. B. zur Gültigkeit der Eheschliessung der Gegenwart eines »Ordained clergyman«, ein Erfordernis, das gemäss einem Urteil des House of Lords in Sachen Beamish v. Beamish — 9 House of Lord cases S. 274, auch heute noch für die englische Eheschliessung gilt. Über das englische Eherecht siehe die bei Friedberg K. R. S. 383 angeführte Literatur.

Vertragsabschluss entstandenen »Brautstand« mit seinen zarten, innigen familienrechtlichen Beziehungen. Diese recht nüchterne Auffassung, die auch heute noch manchmal das Ziel leiser Ironie ist, mag es gewesen sein, die das Verlöbnis als nicht »spiritual matter« stempelte, und damit der kirchlichen Jurisdiktion entzog.[1] Auf einen weltlichen Vertrag hatte eben obligatorisches Recht Anwendung zu finden.

Ja selbst all die feierlichen Formen, an die auch in England im Mittelalter noch das Verlöbnis sich geknüpft sah,[2] sodass es kein nudum pactum war, kein formloser Vertrag wie heute, konnten der Kirche nicht den Einfluss auf die Entwicklung des Verlöbnisrechtes retten. Denn selbst für eidliche, bezw. an Eidesstatt gegebene Versprechen, »promises made by oath« oder »by pledge of faith« — hierunter wird die Versicherung durch Handschlag zu verstehen sein[3] — waren seit Heinrich II. allein die weltlichen Gerichte zuständig.

So musste sich denn die Kirche, die ihrer ganzen ethisch-sittlichen Tendenz nach schon einem formlosen Vertrag, einem einfachen Versprechen durch blosses Wort, Rechtskraft verliehen sehen wollte, und innerhalb ihrer Jurisdiktion auch gewährte, »Pro laesione fidei«,[4] darauf beschränken, für den Bruch selbst formeller Versprechen lediglich kirchliche Strafen zu verhängen.[5]

b) Gleichwohl wurde auch so im Laufe der Zeit indirekt das bewirkt, was auf direktem Wege zu erreichen die weltliche Gerichtsbarkeit die Kirche gehindert hatte: der unberechtigte Rücktritt vom Verlöbnis wurde mit Rechtsfolgen belegt.

Denn das mit der Vertiefung des christlichen Glaubens Hand in Hand gehende, sich verfeinernde Gefühl für Moral

---

1) Siehe oben S. 55.

2) Poll. und Maitland II, S. 200.

3) Poll. und Maitland II, S. 200 Anm. 2.

4) Poll. und Maitland II, S. 193, 197; Poll. 137.

5) Friedberg V, compilationes S. 47 compilatio prima Lib. IV Tit. IV c. 6; ein Decret Innocenz' III. an den Bischof von Norwich, zugleich wichtig für das Verhältnis von Sponsalia de futuro und de praesenti, siehe S. 61.

und Ethik musste im Volke den Wunsch aufkommen lassen, unter Gesetz und Recht auch solche Treueversicherungen zu stellen, die zwar formlos abgegeben, aber in der auf Treu und Glauben gegründeten Überzeugung ihrer Ernstlichkeit entgegengenommen werden.[1]

Ferner hatte auch der Staat als Gesamtheit der durch die Eheschliessung begründeten Einzelwirtschaften ein Interesse daran, dass auch mit der — sozusagen — »vorbereitenden Handlung« der Eheschliessung, dem Verlöbnis, nicht leichtsinnig umgegangen würde.

Und schliesslich mussten die Richter selbst, die ja durch ihre Urteile das Recht weiterbilden konnten, als gute Psychologen den grossen erzieherischen Wert für die Ausbreitung und Vertiefung des Rechtsbewusstseins des ganzen Volkes erkennen, wenn auch eine verhältnismässig so persönliche Angelegenheit, wie das Verlöbnis, zwar nicht an bestimmte äusserliche Formen geknüpft,[2] gleichwohl aber im Interesse der Gesamtheit bei unberechtigtem Rücktritt mit Rechtsfolgen ausgestattet würde.

c) Freilich entwickelten sich in England auf diesem Wege zum heutigen Rechtszustande bezüglich der Frage des Verlöbnisbruches wesentlich andere Anschauungen wie in Deutschland und Frankreich. Auch in diesen beiden Ländern beruht das heutige Verlöbnisrecht zum grossen Teil auf germanischen Grundbegriffen. Gleichwohl ist der Unterschied von der englischen, etwas kaufmännisch-realistischen, Art und Weise, die Folgen des Verlöbnisbruches auszugleichen, recht bedeutend.[3]

Durch die praktische Anwendung gewisser allgemeiner Grundsätze des Obligationsrechtes auf das Verlöbnis, das also seiner Rechtsnatur nach sich als gewöhnlicher obligatorischer Vertrag charakterisiert, setzte man sich freilich mit einem

---

1) Über die nur ausnahmsweise Gültigkeit von formlosen Verträgen im alten englischen Rechte, siehe namentlich Poll., S. 129.

2) Siehe unten S. 76ff.

3) Siehe Kohler im Archiv V, S. 228, und unten § 25, Abs. 2.

Schlag über alle die Bedenken hinweg, die, wie wir oben bereits sahen, durch die eigenartige Mischung von rein rechtlichen und sittlich-ethischen Werten in Deutschland bezüglich der begrifflichen Definition des Verlöbnisses aufgetaucht sind. Tiefgründige rechtsphilosophische Abhandlungen über die Rechtsnatur des Verlöbnisses, die allen Endes doch nur eine Frage des Charakters, der Weltanschauung bleiben wird, wie sie in Deutschland so zahlreich zu finden sind, kennt und braucht der Engländer also nicht.

d) Denn über die Rechtsnatur besteht kein Streit.[1]

1. Auch in England hat das Verlöbnis als Inhalt das Versprechen eines männlichen und eines weiblichen menschlichen Wesens in Zukunft miteinander die Ehe einzugehen. Und so lautet der Ausdruck für »Verlöbnis« in England rechtlich »promise to marry«.[2]

   Trotz dieses »Versprechens« wird das Verlöbnis seiner rechtlichen Natur nach als Vertrag aufgefasst. Denn im englischen Recht gilt jedes, durch Rechtskraft erzwingbare »Versprechen«, d. h. ein Angebot (Offerte), das bereits angenommen ist, (promise enforceable by law), wie ein Vertrag.[3] In weitaus den meisten Fällen wird ja sogar eine solche »promise« den Hauptbestandteil eines Vertrages darstellen.

1) Spezialabhandlungen über die Rechtsgrundsätze, die auf das Verlöbnis Anwendung finden, scheint es nicht zu geben. Zusammenhängend das Recht des Verlöbnisses darzustellen, scheint überhaupt nur ein einziger, kürzerer Versuch gemacht zu sein, und zwar von Addison in seinem: Treatise on the Law of contract, Aufl. 1875, London. Alle anderen Schriftsteller beschränken sich darauf, bei der Darstellung des Kontraktrechtes an den gegebenen Stellen auch des Verlöbnisses zu gedenken. Zusammenstellungen ohne eigenes wissenschaftliches Verarbeiten des Stoffes finden sich in der Encyclopedia III, S. 389f; siehe auch Mayne, S. 458ff.

2) Dem allgemeinen Sprachgebrauch entsprechend, wird häufig auch in juristischen Werken das »to marry« weggelassen. Daher heisst eine Klage wegen Verlöbnisbruches »action for breach of promise«, wobei stillschweigend »to marry« zu ergänzen ist.

3) Poll., S. 2, Addisson, S. 12, siehe auch Encyc. III, S. 532f.

Mit »erzwingbar« ist hier natürlich keineswegs etwa der Zwang zur Naturalerfüllung, specific performance, gemeint; diese war beim Verlöbnis in England schon lange unmöglich zu einer Zeit wo in Preussen noch aus einem in gerichtlicher oder notarieller Form abgeschlossenen Verlöbnis auf Eingehung der Ehe geklagt werden konnte.[1]

2. Das englische Recht unterscheidet nun der Form nach zwei Hauptarten von Verträgen; die formellen und die formlosen; (im englischen Sinne können Verträge auch formlos genannt werden, die unter Umständen schriftlich abgefasst sein müssen), d. h. bei jenen ist die Beobachtung der vorgeschriebenen Form Essential der Rechtswirksamkeit; diesen dagegen wird Rechtsfolge verliehen, in welcher Art auch immer ein Vertragsschluss zustande gekommen sein mag.

   Der formelle Vertrag des englischen Rechtes ist der »contract by deed« oder »under seal«. Er muss schriftlich abgefasst oder gedruckt sein, sodann versiegelt[2] und schliesslich den Parteien übergeben werden.[3] Mit der Beobachtung dieser Vorschriften ist die formelle Gültigkeit des Kontrakts by deed gewährleistet.[4]

3. Neben diesem wichtigsten formellen Vertrag, auch »contract of specialty« genannt, kennt das englische Recht noch eine andere Art von Verträgen, die ebenfalls in immer gleichbleibenden Formen auftreten: die sogenannten »contracts of record«.

   Das sind »Obligationen«, die einmal in Form von Urteilen (judgements) eines court of record entstehen. Als solche sind sie dann entweder das Ergebnis eines Prozesses oder eines Antrages der Parteien, wenn diese zwar die

---

1) Cosack 2. und 3. Aufl., S. 429.

2) Das Siegeln war eine französische Sitte, die mit den Normannen nach England gekommen ist.

3) Ob der contract by deed auch von den Parteien unterschrieben sein muss, ist nicht unbestritten; siehe Anson, S. 79.

4) Siehe Brett, S. 363, Addison, S. 17, Pollock, S. 131, Anson, S. 79.

Kosten eines Prozesses sparen, doch gerade diese Art von Schuldtitel haben wollen. Denn was der einen Partei darin zugesprochen ist, schuldet ihr die andere. Ein contract of record kann aber zweitens auch aus einem »recognizance« entstehen. Das ist ein in richtiger Form von einem Richter oder einem anderen »officer having the authority for that purpose and enrolled in a court of record« abgefasstes Schuldanerkenntnis.[1]

Diese »contracts of record« sind aber mehr aus der praktischen Übung heraus als »Verträge« bezeichnet worden, als aus ihrer inneren Natur heraus; denn es fehlt ihnen häufig, z. B. bei den Judgements, die aus einem Prozess entstanden sind, gerade das, was aus einem blossen Versprechen erst einen rechtswirksamen Vertrag macht: »the agreement«, das gegenseitige Einigsein der Parteien.[2]

Da nun das Verlöbnis zu den sogenannten formlosen Verträgen, den simple contracts gehört, so braucht auf die contracts of record sowie auf die contracts by deed nicht näher eingegangenn zu werden.

d) Auch bezüglich der Gültigkeit von »formlosen« Verträgen hat sich im Laufe der Jahrhunderte bei Englands Richtern die Ansicht geändert.

Gewährten im 13. Jahrhundert etwa formlose Verträge nur ausnahmsweise ein Klagerecht,[3] so bedarf heute im modernen englischen Recht der simple contract nur in speziellen Fällen einer besonderen Form, nämlich der Schriftlichkeit, um bei Nichterfüllung ein Klagerecht zu gewähren.[4]

Diese »Form« wird in diesen Fällen aber keineswegs deshalb verlangt, damit durch sie der Vertrag Wirksamkeit bekomme, dann läge ja kein »formloser« Vertrag vor, sondern eine besondere Abart des formellen. Ein aus irgend einem Grunde

---

1) Siehe Pollock, S. 141.
2) Siehe Schuster in Buschs Archiv Bd. 45, S. 319; Anson, S. 38.
3) Pollock, S. 129; Schuster 46, S. 172f.
4) Pollock, S. 141.

ungültiger Vertrag kann deshalb niemals dadurch gültig werden, dass er nachträglich oder gleich zu Anfang schriftlich fixiert worden ist. Vielmehr hat es sich als praktisch und im Interesse der Verkehrssicherheit liegend herausgestellt, dass für gewisse Fälle mit als Beweismittel des Vertragsabschlusses die Schriftlichkeit gefordert wird.[1],[2]

Und hatten die altrömischen Grundsätze »ex nudo pacto non oritur actio« und »nudum pactum non parit actionem«, auf dem langen Wege bis zu Justinian freilich durch manche Ausnahmen durchlöchert,[3] nach Bracton[4] in England Geltung gehabt — soweit man selbst noch zu Heinrichs III. Zeiten überhaupt von feststehenden Prinzipien der Rechtsprechung bei Verträgen reden kann[5]: So hat sich im Laufe der Jahrhunderte im common law das Prinzip herausgebildet, dass die meisten auch formlosen Verträge gültig sein, d. h. Rechtsschutz geniessen sollten.

Ja, es scheint sogar, als wenn grundsätzlich nach der späteren Praxis des »guten« alten common law alle formlosen Verträge gültig gewesen wären. Jedenfalls sind die Bestimmungen, nach denen heutzutage gewisse Verträge schriftlich abgefasst sein müssen, damit aus ihnen geklagt werden kann, entweder aus anderen Rechtsquellen, z. B. dem Handelsrecht[6] — so muss der Wechsel, »bill of exchange«, schriftlich sein — vom common law übernommen oder durch statutarische Gesetzgebung Rechtens geworden.[7]

1) Siehe auch S. 75 f. und das Ende dieses Paragraphen.

2) Dass die Schriftlichkeit kein Erfordernis der Gültigkeit ist, geht daraus hervor, dass bei Anwendung englischen Rechts von nicht englischen Gerichten der Mangel der Schriftform nicht beachtet zu werden braucht. Dieser Mangel bewirkt in England nur, dass eine Klage versagt ist, da der sonst für den Abschluss des Vertrags erbrachte Beweis als nicht genügend angesehen wird. Anson, S. 87 Anm. 1.

3) Die pacta adjecta; die pacta praetoria, und die pacta legitima.

4) Lib. III Cap. I, S. 99 in der Ausgabe von 1569.

5) Poll. und Maitland II, S. 292.

6) Siehe S. 6.

7) Siehe die Aufzählung bei Anson, S. 88.

Ein Gesetz dieser Art, the statute of frauds and perjuries 29 Car. II, c. 3 muss hier besonders erwähnt werden, weil es eine Bestimmung enthält, die nach ihrem Erscheinen fälschlich auch auf das Verlöbnis bezogen ist.

In dem 4. Abschnitt bestimmt nämlich dieses Gesetz, dass gewisse Verträge schriftlich abgefasst sein müssen[1] und führt unter diesen auf: »any agreement made upon consideration of marriage«. Und man glaubte zuerst, dass unter die »agreements« dieser Art auch das Verlöbnis zu rechnen und dieses infolgedessen nur gültig sei, wenn es schriftlich abgefasst wäre.

§ 14.

Ehe wir uns aber mit dieser Frage näher befassen,[2] müssen wir auf eine dem englischen Recht eigentümliche Erscheinung eingehen, auf die sogenannte »consideration«.[3]

Alle formlosen Verträge, simple contracts — also auch diejenigen, die z. B. nach dem erwähnten statute of frauds schriftlich abgefasst sein müssen, bedürfen, um gültig zu sein, in dem Sinne, dass sie eine Klage im Falle der Nichterfüllung gewähren, einer »consideration«.[4] Dadurch gilt der Beweis der Willenseinigung, des eigentlichen wahren Rechtsgrundes jedes »simple contract«, der bei den formellen Verträgen als durch die Erfüllung dieser Form erbracht angesehen werden kann, als gegeben.

---

1) Siehe S. 67 oben.

2) Siehe S. 75f.

3) Siehe vor allem Holmes, S. 289ff. Herr Professor R. Leonhard gab mir gütigst Gelegenheit, das Manuskript seiner noch nicht veröffentlichten deutschen Übertragung dieses Werkes einzusehen. Ferner Pollock, S. 693ff., Hartmann im Archiv f. c. P., Bd. 77, S. 161ff und Anson, S. 73, Schuster im Archiv Bd. 46, S. 111f, Wharton, commentary on the law of contracts I § 493, S. 668.

4) Leonhard übersetzt »consideration« mit »erforderlicher Rechtfertigungsgrund« oder kurz »Grund des Versprechens«, Hartmann l. c., S. 167 mit »sachlicher Erwägungsgrundlage«.

a) Nach der einen Ansicht[1] ist der Grundgedanke der Lehre von der consideration dem römischen Rechte entnommen; und wirklich bedeutet consideration in den früheren Urteilen der chancery Gerichtshöfe, durch deren Vermittelung die Lehre nach England gekommen sein soll, nichts anderes als den »Rechtsgrund«, die justa causa für den Übergang eines dinglichen Rechtes. Später sei die consideration dann auch dem common law bekannt geworden.

Holmes dagegen vertritt die Meinung, die Doktrin der consideration habe sich aus dem common law, aus der action of debt, entwickelt[2] und von hier aus sei sie dann auch in die equity Gerichtsbarkeit eingedrungen. Der Name sei freilich zuerst nicht consideration gewesen, sondern »cause« oder »quid pro quo«.

Durch die action of debt, die nach Holmes' Ansicht ebenfalls nicht dem römischen Recht entlehnt, sondern altgermanischen Ursprungs ist,[3] kann jeder geldwertige Anspruch geltend gemacht werden, »except unliquidated claims for damages by force«.[4]

Bei der action of debt musste es sich also um einen Schaden handeln, dessen Höhe, möglichst gleich beim Vertragsabschluss, festgelegt war; der Schaden musste entstanden sein durch den Bruch des Versprechens oder durch das Nichtbezahlen geleisteter Arbeit oder gelieferter Waren.[5] Leugnete der Beklagte, so konnte der Kläger durchdringen nur, wenn er seine Klagebehauptungen in einer der drei rechtlich zulässigen Formen, durch duellum, durch Schriftform oder durch Zeugeneid beweisen konnte.[6]

1) Anson, S. 74.

2) Holmes, S. 253ff.

3) Holmes, S. 251, stützt seine Ansicht durch Labands Werk: »Vermögensrechtliche Klagen«.

4) Holmes, S. 251; siehe auch § 27 dieser Abh.

5) Holmes, S. 251ff; Schuster Archiv Bd. 46, S. 112f.

6) Holmes, S. 254f; Schuster l. c., S. 118ff. Holmes weist S. 255 mit Recht darauf hin, dass zu jener Zeit der Zeugeneid von ganz anderer Bedeutung für den Ausgang des Prozesses gewesen ist; konnte später durch

»Die Regel nun«, fährt Holmes[1] fort, dass »Zeugen nur solche Tatsachen beweisen konnten, die in ihrem Wissen standen, zusammen mit dem Umstand, dass diese Zeugnisse nicht benutzt wurden bei Transaktionen, die eine Schuld begründeten, mit der einen Ausnahme, wenn es sich um eine Übergabe von beweglichem Eigentum handelte, vereinigt schliesslich mit der Tatsache, dass diese Übergabe das quid pro quo darstellt, ist nichts anderes wie die Regel, dass bei einer durch Zeugen bewiesenen debt ein quid pro quo vorhanden sein muss. Diese durch Zeugen, anstatt by deed, bewiesenen debts nun, sind gerade die sogenannten simple contract debts; und in dieser Art, mit den debt beginnend und sich dann auf andere Verträge ausbreitend, ist unsere eigentümliche und sehr bedeutsame Doktrin begründet, dass jeder simple contract eine consideration haben muss«.[2]

Auch in der deliktischen action of assumpsit[3] — der aus der Zeit Eduards III. stammenden Ersatzklage für allen Schaden, allen Verlust, der durch Nichterfüllung (unfeasance) eines Versprechens oder formloser, beiderseitig noch zu erfüllender (executory) Verträge entstanden war — bildete sich ein dem quid pro quo ähnliches Erfordernis heraus.[4] Mag nun auch dieser Umstand für die Entwickelung der Lehre der consideration nicht ohne Bedeutung gewesen sein, ihren Ursprung hat die Lehre ziemlich zweifelsfrei in der action of debt.[5] Diente aber jenes Erfordernis mehr »for the sake of evidence«, also

---

das blosse »Zeugen« von so und soviel Eideshelfern der Prozess entschieden werden, so kommt es heute, wo die Jury besteht — siehe S. 55 und unten § 27 d. Abh. — darauf an, ob der Zeugeneid für glaubwürdig angenommen wird, oder nicht.

1) Holmes, S. 258.

2) Zu den simple contracts gehören sowohl die nur mündlich, wie die einfach schriftlich geschlossenen, siehe auch S. 67 und 75 d. Abh.

3) Vom lateinischen assumere.

4) Holmes, S. 253/254 und Schuster l. c. S. 185.

5) Holmes, S. 254.

mehr zum äusseren Beweis des Vertragsabschlusses, so hat sich die consideration — so schon häufig genannt, als sie sich noch mit dem quid pro quo der action of debt deckte — herausgebildet mehr zum Beweis dafür, dass der innere Wille der Parteien wirklich auf den Vertragsabschluss gerichtet war.[1]

Freilich vertrat Lord Mansfield, offenbar stark beeinflusst von der naturrechtlichen Doctrin, dass jedermann seine eingegangenen Verpflichtungen auch erfüllen müsse,[2] die Ansicht, dass es als Beweis für die Willenseinigung der Vertragschliessenden genüge, wenn ein simple contract auf Grund etwa eines »usage« eines handelsrechtlichen Gebrauches, schriftlich abgefasst sei; und dass daher auch bei Fehlen einer consideration ein solcher Vertrag gültig sei.

Dieser letzte Versuch aber, die consideration zu gunsten der Schriftlichkeit als Erfordernis der simple contracts zurückzudrängen, scheiterte, und damit war eine Dreiteilung der Verträge im englischen Recht vermieden. Denn wäre Lord Mansfields Ansicht Rechtens geworden, so wäre neben die formellen Kontrakte und den simple contract mit dem Erfordernis der consideration dessen, gewissermassen emanzipierter, sui juris gewordener Bruder, der »writing contract ohne das Erfordernis der consideration« getreten. Doch schon 1778 wurde von dem House of Lords, auf Grund eines von den Richtern eingeholten Gutachtens,[3] diese Dreiteilung, als nicht in dem englischen Recht begründet, verworfen.[4] Seit jener Zeit bedürfen also sämtliche simple contracts einer consideration.[5]

So viel über die geschichtliche Entwicklung der consideration.

---

1) Siehe S. 74, doch auch S. 67 und § 15 Anfang.

2) Pillans-van Mierop, 1765, in Finch, selected cases 269.

3) Siehe S. 13 Anm. 1.

4) Ran-Hughes VII T. R., S. 350.

5) Über die wenigen Ausnahmen, namentlich den Wechsel, siehe Anson S. 107. f

b) Über das Wesen dieses, dem deutschen Recht wenigstens als solchem unbekannten,[1] Institut bestehen zahlreiche Abhandlungen in England wie auch in Deutschland.[2] Die bis jetzt beste Definition scheint aber nicht die Literatur, sondern die Praxis selbst gegeben zu haben und zwar die Exchequer chamber, die einmal ausführte:[3] »A valuable consideration in the sense of laws may consist either in some right, interest, profit or benefit accruing to the one party; or some forbearance, detriment, loss or responsibility given, suffered or undertaken by the other«. Und zwar muss alles dies mit Rücksicht auf das Versprechen geschehen. Eine andere Definition der consideration ist diese: »The consideration is the matter accepted or agreed upon as the aequivalent for which the promise is made; and it is a rule of law that a promise cannot be made binding by mere agreement without any consideration«.[4] Das heisst mit anderen Worten: In der consideration hat sich das altgermanische Entgeltlichkeitsprinzip, der Grundsatz der Onerosität in das moderne englische Recht hinübergerettet.[5]

Auch dem heutigen englischen Rechtsempfinden widerstrebt es, einem formlosen[6] Versprechen irgendwelche Rechtsfolgen zu verleihen, wenn nicht die Person, zu deren Gunsten das Versprechen gegeben ist, dafür auch einen Nachteil[7] erleidet.[8] Schenkungsversprechen, abstrakte Verträge,

1) Doch siehe diese Seite, Anm. 5.

2) So namentlich Addison, S. 2; Holmes, S. 253/304; Anson, S. 106; Blackstone II, S. 443f.; Leake, S. 526ff; Pollock, S. 162f.; Heym., S. 825; Schuster a. a. O., S. 111f. und Bd. 45, S. 317f.; Wertheim unter der Rubrik »Consideration«. Siehe die sehr geschickt gewählten Beispiele bei Hartmann l. c.

3) Currie-Misa 1875 L. R., S. 10.

4) Leake, S. 526f.; siehe ferner Hartmann l. c., S. 180, Anm. 19 und 20.

5) Heymann, S. 825.

6) Wohlgemerkt im englischen Sinne, siehe S. 62 und S. 65/66.

7) »a promise merely voluntary, that is made without any consideration, if it rests in agreement only, is not binding in law«. Leake, S. 1ff.

8) Siehe Anson, S. 108.

Schuldübernahmen, Verträge zu Gunsten Dritter, d. h. an der consideration Nichtbeteiligter,[1] und unentgeltliche Verbürgung entbehren im englischen Recht jeglicher rechtlicher Wirkung. Und so weit geht diese scheinbar wenig ideale Auffassung, dass sogar Zuwendungen, zu wohltätigen Zwecken bestimmt und in der gehörigen Form gemacht, als Schenkungen — also Vorteile, denen kein direkter Nachteil gegenübersteht — in wichtigen Punkten schlechter gestellt sind, als gegenseitige entgeltliche Verträge.[2]

Den Engländern, die durch die Jahrhunderte hin ihr Leben auf Handel und Verkehr eingestellt haben wie kein anderes Volk der Erde, erscheint es als durchaus natürlich, dass der kaufmännische Grundsatz »Soll und Haben« auch auf Rechtsverhältnisse des menschlichen Lebens angewendet wird, die von einer etwas zarteren Konstitution zu sein pflegen. Und des idealen Lord Mansfields Lehre, dass moral dues, moralische Verpflichtungen, als consideration genügen sollten,[3] wurde 1840 in der Exchequer chamber abgelehnt.[4] Freilich kann in solchen Fällen durch die praktische Auslegung der Starrheit dieses Prinzipes viel genommen werden.

Das Wichtigste der consideration, das, was im englischen Sinne ihren gesetzgeberischen Wert ausmacht, ist weniger der Vorteil der einen Partei, als vielmehr die Mühe, das Aufgeben von Rechten oder Vorteilen, der Verlust eventuell, den die andere Partei erleidet; und zwar häufig so, dass die Gegenpartei

---

1) Tweedle-Atkinson 1 B. & G., S. 398.

2) Siehe Hudson, Re. Creed-Henderson 1885, 54 L. J. Ch. 811.

3) Auch Blackstone II, S. 445f., vertritt diese Ansicht; wenn er sagt: »a good consideration is such as that of blood or of natural law and affection; being founded on motives of generosity, prudence and natural duty«.

4) »a mere moral obligation . . . . . not confessed at the request of the defendant«; Eastwood-Kenyon 1840, 11 A. & E. 450f; Addison, S. 2; Anson S. 117; Pollock S. 167.

von diesem Nachgeben, dieser Mühe, diesem Verlust keinerlei Nutzen hat.[1]

Dadurch nun, dass dieser Inhalt der consideration gewissermassen als im Volksbewusstsein wurzelnd angesehen wird, kann sie zugleich zum äusseren Beweis dafür werden, dass eine Willenseinigung wirklich zustande gekommen ist. Dieser Nachteil oder, besser gesagt, diese Gegenleistung, soll vor allem die Gefahr bannen, dass denjenigen Versprechen, die ohne jede verpflichtende Absicht gegeben sind, von der Gegenseite eine solche unterstellt wird; d. h. anders ausgedrückt: Die consideration soll den Beweis[2] liefern, dass die Parteien über das, was sie gesagt, getan oder versprochen haben, sich auch klar geworden sind.[3]

c) Worin eine consideration bestehen kann, soll im einzelnen hier nicht untersucht werden.[4] Dass sie etwa durchaus keinen gleichwertigen Ersatz für die versprochene Leistung darzustellen braucht, wenn auch ein Geldes- bzw. Vermögenswert von Rechtswegen zu verlangen sein wird;[5] dass daher das Motiv zu einer Handlungsweise nicht mit der consideration zu verwechseln ist[6], da jenes auch in moralischen Verpflichtungen bestehen kann;[7] dass die consideration zwar bereits erfüllt, executed, sein darf, aber immer mit der Gegenleistung, für die sie gegeben, in einem gewissen Zusammenhange stehen muss; dass eine sogenannte »past consideration« aber, d. h. eine Handlung

1) Siehe Pollock, S. 164, 174; doch siehe auch Schuster im Archiv 46, S. 128.

2) Siehe S. 67 ff.

3) Dafür spricht auch der eigentümliche Name.

4) Blackstone II, S. 44 sagt: »The valuable considerations are divided into 4 species: Do ut des, facio ut facias, facio ut des und do ut facias«. Das wären also die altrömischen Innominatrealkontrakte.

5) Siehe Pollock, S. 109 f., Anson S. 111 und Holmes S. 289 ff.

6) Freilich definiert Blackstone die consideration auch: »This thing which is the price or motive (!) of the contract, we call the consideration«. Siehe auch Holmes, S. 293 f.

7) Thomas-Thomas II Qu. B., S. 851.

oder Unterlassung, die der Vergangenheit angehört, und durch die jemand einen Nutzen gehabt hat, ohne dass er eine rechtliche Verbindlichkeit einging,[1] unzulässig ist; dass ein Entgelt für bereits früher empfangene Wohltaten also keine gültige consideration ist;[2] dass neben diesem zeitlichen Zusammenhange im allgemeinen auch ein Kausalnexus zwischen dem Versprechen der einen Partei und dem Gegenversprechen, der consideration der anderen Partei bestehen muss; dass daher z. B. ein bereits gegebenes Versprechen oder ein solches, dessen Erfüllung sich aus den allgemeinen Rechtspflichten ergibt, nicht nochmals die consideration sein kann für irgend ein anderes Versprechen der Gegenseite;[3] es müsste denn sein, dass das neue Versprechen, über das frühere, wenn es sich etwa um dieselbe Sache handelt, hinausgeht;[4] dass eine gültige consideration von dem Versprechensempfänger selbst ausgehen muss;[5] und dass schliesslich nach der herrschenden Meinung die consideration sehr wohl in einer Leistung oder dem Versprechen zu einer Leistung bestehen kann, die zu erfüllen der Versprechende schon vorher einer dritten, bisher unbeteiligten Person gegenüber sich verpflichtet hatte.[6]

§ 15.

a) Nach diesen Erörterungen über die dem englischen Vertragsrechte eigentümliche Erscheinung der consideration kehren wir nun zu der oben angeschnittenen Frage zurück,

1) Siehe Anson, S. 129.

2) Eastwood-Kenyon oben; sowie vor allem Schuster im Archiv 46, l. c. und ff. S.

3) Siehe Addison, S. 5.

4) Siehe Pollock, S. 174.

5) Tweedle-Atkinson 30 L. Q. J. B. 265; Anson, S. 112 und vor allem Pollock, S. 199.

6) Siehe Schuster 46, S. 167f. und Synge-Synge 1 Q. B. 466; Leake 436; Pollock, S. 175ff; siehe freilich Shadwell-Shadwell 30 L. J. C. P., S. 145 und Anson, S. 124/125.

die ja den Ausgangspunkt gab für unsere Betrachtuug über die consideration, ob der Verlöbnisvertrag wegen Abschnitt 4 des statute of frauds und perjuries: als ein »agreement made upon consideration of marriage« der Schriftform bedarf.[1] Nur in der ersten Zeit nach dem Erlass dieses Gesetzes wurde die Ansicht vertreten, dass das Verlöbnis als agreement, das im Hinblick auf die Ehe gemacht ist, schriftlich abgefasst sein müsse. Doch schon bald schlug diese Lehre um zu der richtigen Ansicht, dass das Verlöbnis nicht unter die Bestimmung jenes Statuts falle.[2]

Denn worin besteht denn im allgemeinen beim Verlöbnis die consideration, für die natürlich, wie bei jedem anderen obligatorischen Vertrage auch, alle die oben angeführten Regeln und Erfordernisse im einzelnen Geltung haben?

Das Verlöbnis ist ein gegenseitiges Versprechen. Ein solches ist nach englischem Recht zulässig und bildet einen regelrechten Contract, bei dem das Versprechen des einen jedesmal die consideration für das des anderen bildet. Mithin ist die Gegenleistung der einen Seite für das Eheversprechen der anderen keineswegs die — allerdings als Erfüllung dieses Versprechens gewünschte — Eheschliessung. Vielmehr ist das Versprechen der einen Seite mit der Gegenseite die Ehe einzugehen, jedesmal die consideration für das gleichlautende Versprechen der anderen Seite.

Diesen Versprechen fehlt zwar der direkte Rechtszwang insofern, als eine Zwangskopulation auch nach englischem Recht unmöglich ist. Gleichwohl bilden sie gültige Considerationen; denn der Bruch dieser Versprechen ist mit Rechtsfolgen ausgestattet.[3] Sie ist also nicht ungesetzmässig, ist in sich selbst möglich und genau bestimmt.[4]

---

1) Siehe S. 68.
2) Siehe Stephen I, S. 252f.
3) Siehe § 24.
4) Pollock, S. 174.

b) Freilich kann es vorkommen, dass der einen Partei die consideration der anderen, das ihr gegebene Ehegelöbnis, an sich für ihr eigenes Versprechen als nicht genügend erscheint und gewissermassen erst schmackhaft gemacht werden muss dadurch, dass ihr die Gegenseite oder irgend eine dritte Person, z. B. der Vater der Braut, noch eine Geldsumme als Aussteuer oder Mitgift verspricht. Dieses Nebenversprechen, das — häufig in alle möglichen Formen gekleidet — für die eine Seite die conditio sine qua non bilden mag, kann aber aus zwei Gründen als eigentliche consideration für das Eheversprechen nicht in Frage kommen.

Rechtlich liegt ja, wie wir oben gesehen haben,[1] eine gültige consideration nur dann vor, wenn sie auch von dem versprechenden Empfänger selbst, also in diesem Falle der Braut oder dem Bräutigam, nicht aber wenn sie von einer dritten Person ausginge.[2]

Und sittlich kann eine solche Regulierung der äusseren Lebensverhältnisse des jungen Paares zwar als durchaus vernünftige Begleiterscheinung beim Verlöbnisse aufgefasst werden,

1) Siehe S. 75.

2) Nicht unerwähnt freilich kann hier bleiben, dass gerade diese Frage in der Entwickelungsgeschichte der consideration eine bedeutsame Rolle gespielt hat. Nämlich besonders der für unsere Abhandlung interessante Fall, ob eine »debt« — in dem oben zu Seite 75 erwähnten Sinne — vorlag, wenn der Beklagte dem Kläger eine Summe Geldes versprochen hatte, unter der Bedingung, dass er seine, des Beklagten Tochter heirate; gerade ein solcher Fall war es, von dem aus sich die Auffassung entwickelt hat, dass auch ein »detriment« — zuerst als quid pro quo, dann — als consideration angesehen werden könne. Und es bildet sicherlich eine treffliche Beleuchtung des damaligen Zeitgeistes, wenn in dem betreffenden Falle einige Richter meinten: »Getting rid of his daughter was a sufficient benefit to the defendant to make him debtor for the money which he promised«; doch fand sich auch die Ansicht vertreten, dass: »marrying the lady was a sufficient consideration because it was a detriment (!) to the promisee.« Siehe Holmes, S. 268 ff. Der betreffende Schwiegerpapa wurde freigesprochen, doch nur, weil: »the defendant had had nothing from the plaintiff sufficient to raise a debt.«

niemals aber als die Hauptsache; das würde der ethischen Seite der Ehe widersprechen.

Dieser Ansicht steht wohl auch nur scheinbar entgegen, wenn entschieden ist: »That a promise to marry by a plaintiff is not essential to the consideration of the defendant's promise to marry the plaintiff«; es genüge vielmehr als Gegenleistung z. B., dass sich die Klägerin von England nach Irland begeben habe.[1]

Denn ausdrücklich heisst es in der Begründung des Urteils, dass die Klägerin frei und unverheiratet sei, und die Reise nach Irland angetreten habe, um den Beklagten dort zu heiraten. Hat also z. B. der Beklagte gesagt: »Ich heirate dich; du musst aber nach Irland kommen«, und hat die Klägerin auch nur geantwortet: »Ja, ich komme nach Irland!« und mag auch diese Tatsache gerade für den Beklagten vielleicht das Wertvollste gewesen sein, weil er etwa nur eine Londonerin in Irland zur Frau haben wollte, keine Glasgowerin oder Irländerin, so ist doch rechtlich das in dieser Zustimmung selbstverständlich liegende, wenn auch nicht ausdrücklich mit Worten gesagte Eheversprechen als das Wichtigste, als die eigentliche consideration, anzusehen. Das ist zweifellos auch der Standpunkt der Klägerin gewesen. Und für eine Behauptung etwa: in dieser Reise der Klägerin nach Irland könne keinesfalls die Bestätigung ihrer Absicht, ihn zu heiraten, gefunden werden, könnte der Beklagte aus dem vorliegenden Tatbestand jedenfalls rechtskräftige Gründe nicht beibringen. Im allgemeinen wird eine derartige Reise sehr wohl das äussere Zeichen sein können für ihren inneren Willen, dort, als dem Erfüllungsorte ihres, freilich nicht mit Worten, sondern durch die Reise selbst geoffenbarten, Eheversprechens, die Ehe einzugehen.[2]

---

1) Harvey-Johnstone 6 C. B. 295.

2) Siehe Entsch. des R.-G. in Zivilsachen 23, S. 176.

Mithin bedeutet die Entscheidung des Richters, dass diese Reise als consideration für das Eheversprechen des Beklagten genüge, nichts weiter als die — vielleicht nicht ganz klar ausgedrückte — Anerkennung des Grundsatzes, dass Eheversprechen nicht nur ausdrücklich mit Worten gegeben werden können, sondern dass die Abgabe eines Eheversprechens auch aus gewissen Handlungen geschlossen werden darf.

Jedenfalls spricht das Urteil nicht gegen die Theorie, dass nicht die Vornahme der Eheschliessung selbst, sondern schon das Eheversprechen der einen Seite jedesmal die consideration ist für das Versprechen der anderen Seite.

Somit herrscht in der Praxis[1] wie in der Literatur[2] Einigkeit darüber, dass ein Verlöbnis als nicht made upon consideration of marriage auch nicht schriftlich abgefasst zu sein braucht, um rechtsgültig zu sein.

c) Natürlich können neben dem eigentlichen Verlöbnis Verträge herlaufen, die die Aussteuer oder Mitgiftfrage regeln sollen. Diese Verträge bedürfen dann als Verträge, die mit Rücksicht auf die Ehe abgeschlossen sind, der Schriftform. Sie werden meistens zwischen einem der beiden Verlobten und einem Dritten, z.B. dem Vater der anderen Partei geschlossen, berühren aber, auch wenn sie von den Verlobten abgeschlossen sind, die Gültigkeit des Hauptvertrages, des Verlöbnisses selbst, nicht.

Hat also ein Vater in dem Briefe, in dem er die Werbung um die Hand seiner Tochter genehmigt, zugleich Abmachungen über die wirtschaftliche Seite der Ehe getroffen und erklärt, dass er die Absicht habe, seiner Tochter eine Mitgift von soundsoviel zu geben, und ist er dann gestorben, ohne sein Versprechen erfüllt zu haben, so muss gleichwohl dies Versprechen als vollgültige Obligation — sie ist ja schriftlich gegeben im Hinblick auf die Eheschliessung — von seinen Rechtsnachfolgern eingelöst werden.[3]

1) Siehe ferner Harrison-Cage 1 Reymond, S. 386.
2) Siehe Pollock, S. 156; Addison, S. 154; Leake, S. 210 u. 545.
3) Bird-Blosse, II Ventris, S. 361.

Ein Fall dagegen, in dem die Schriftform nicht verlangt wurde, ist folgender: Ein Vater lässt den Bräutigam seiner Tochter bei ihrer Heirat mit diesem in den Besitz von Pachtgütern, die er — wie er seiner Tochter vor der Hochzeit mündlich versprochen hatte — als Mitgift geben wollte; er überliefert die Urkunden an den Bräutigam und weist die Pächter an, die Renten an seinen Schwiegersohn zu zahlen.[1]

d) Kommen wir nunmehr noch einmal auf den Fall Harvey-Johnstone zu sprechen.[2] Aus ihm konnten wir den Rechtssatz ableiten, dass das englische Recht auch ein Verlöbnis anerkennt, das nicht ausdrücklich mit Worten abgegeben ist. Denn nach allgemeiner Praxis kennt das englische Recht auch simple contracts, die nicht mündlich oder gar schriftlich zu sein brauchen, sondern deren Zustandekommen durch das Verhalten der Parteien, durch »schlüssige Handlungen«, vermutet wird, werden darf oder soll;[3] sogenannte »implied contracts«. »The law therefore implies from the silent language of men's conduct and actions, contracts and promises as forcible and binding as those that are made by express words.«[4]

---

1) Siehe M. und G. 1842, S. 571.

2) Siehe S. 78.

3) Dieser Unterschied geht auf die ziemlich ungeschickte Dreiteilung der implied contracts in

a. implied contracts properly so called, das sind Verträge, die nach den Grundsätzen von Treu und Glauben als geschlossen angesehen werden müssen;

b. constructed contracts, also eigentlich: »Durch Auslegung gewonnene oder festgestellte Verträge.« Solche Rechtsverhältnisse, — das Wort Vertrag scheint dort auch nach englischer Terminologie nicht richtig am Platze — bei denen der Richter annimmt, dass ein vertragsähnlicher Tatbestand vorliege, z. B. in Fällen der Täuschung und Drohung; und

c. endlich die inferred contracts, bei denen es Absicht der Parteien ist, dass ein Vertragsabschluss angenommen wird. Siehe Wertheim, S. 153.

4) Addison, S. 21.

Es muss natürlich ein Antrag von einer Seite aus vorliegen, gewissermassen eine Offerte, die, wie wir weiter unten sehen werden, auch von einem beauftragten Stellvertreter gemacht und entgegen genommen werden kann;[1] und eine Annahme (acceptance) von der anderen Seite. Neben der Erfüllung der vorgeschriebenen Form oder neben der consideration sind ja Antrag und Annahme die unbedingte Voraussetzung jedes Vertrags im englischen Recht.[2]

Die Annahme muss in einer gewissen, kürzeren Zeit erfolgen. Denn es würde ungerecht sein, dass z. B. »der Mann ewig gebunden sei, während es der Frau frei stünde, ihn zu nehmen oder nicht, lange Zeit hindurch«.[3] Würde also z. B. auf einen schriftlichen Antrag das umworbene Mädchen nicht in »reasonable time« antworten,[4] so würde nach Ablauf dieser »vernünftigen« Zeit der Antrag des Mannes, seine »Offerte«, die Werbung, anzunehmen, als nicht gemacht oder widerrufen betrachtet werden dürfen. Das Mädchen könnte also nicht, wenn ihm plötzlich nach einem halben Jahre der Antrag genehm erschien, der Liebhaber aber inzwischen ein anderes Wesen für seine Liebe gefunden hätte, diesen auf Grund des vor sechs Monaten gemachten Antrages wegen Verlöbnisbruches verklagen.

Aber ebenso wie in Deutschland braucht weder Offerte noch Annahme in bestimmte oder ausdrückliche »express words« gekleidet zu sein. Das Betragen der beiden Parteien zueinander, ihre ganze Aufführung kann ein vollgültiger Beweis dafür sein, dass es sich nicht um Flirt handelt, um eine blosse Liebschaft,[5] dass nicht ein sogenanntes »Verhältnis« anzunehmen ist, sondern dass bei beiden Parteien wirklich die Absicht vorgelegen hat, sich zu heiraten. Und zwar kann die beiderseitige Absicht

1) Siehe § 19.

2) Cole-Cottingham 1837 VIII C. u. P., S. 75.

3) Vineall-Venes 1856 IV F. u. F., S. 344.

4) L. R. 1 Exch., S. 109.

5) Cole-Cottingham s. o.

aus dem Verhalten der Parteien sowohl vor wie nach dem behaupteten Verlöbnis geschlossen werden.[1]

Natürlich kann z. B. von der einen Seite ein ausdrücklicher Antrag gemacht sein, während von Seiten der Frau etwa zwar kein Wort gesprochen ist, aber aus ihrem Gebahren geschlossen werden darf, dass sie die Werbung angenommen hat.[2]

§ 16.

a) Leugnet der oder die Beklagte das Vorliegen eines Verlöbnisses, so liegt der Klägerin oder dem Kläger die Beweisführung ob.

Es wird häufig nicht leicht sein, diesen Beweis zu erbringen, wenn auch heute leichter wie bis zum Jahre 1869[3]. Denn in diesem Jahre wurden durch den »Evidence Amendment act« die Parteien selbst als Zeugen zugelassen. Daher wird es jetzt berücksichtigt werden müssen, wenn der Beklagte sich nicht als Gegenzeuge anbietet und in der Untersuchung auf die Behauptung der Klägerin, er habe ihr die Ehe versprochen, sich nicht bemüssigt sieht. Das Verhalten der Parteien im Prozess kann also als Beweismittel dienen. Freilich kann auch jetzt ein Urteil ohne andere materielle Beweise auf das blosse Zeugnis oder Verhalten der Parteien hin nicht ergehen. Die Würdigung dieses Beweises ist natürlich Tatfrage, und bezüglich der Beurteilung des Wertes dieses Beweises für das Vorhandensein eines Verlöbnisses wird die Jury[4], der ein gewisses freies Beurteilen und feines Empfinden dabei zugetraut werden muss, mit zweierlei Mass messen.

b) So gilt bezüglich der Frau als genügender Beweis dafür, dass zwischen dem Kläger und der Beklagten ein Einverständnis über ein Verlöbnis bestanden hat, der Umstand, dass sie seinem Antrag nicht sofort Einwände entgegensetzte,

---

1) Hutton-Mausell 6 Mod. C. L. u. Ch., S. 172.

2) 1872 Willcox-Gotfrey 26 L. J., S. 328, siehe auch Harvey-Johnstone.

3) Siehe 32 und 33 Vict. C. 68, S. 2, »material evidence in support of the promise«; Denmans Acte.

4) Siehe § 27 a.

sondern sich von nun an in ihrem ganzen Benehmen gewissermassen als Braut aufführte. Ebenso kann es als Annahme des Antrages von Seiten des Mädchens gelten, wenn dieser zwar nicht direkt an sie gerichtet war, das Mädchen aber im selben oder in einem benachbarten Zimmer bei seinen Eltern mit Erfolg um seine Hand bitten hörte; im allgemeinen darf in solchen Fällen das Schweigen des Mädchens als Zustimmung aufgefasst werden. Immerhin lassen sich auch Fälle denken, in denen ein sofortiges Sichäussern des Mädchens, das nur zufällig die Werbung mit angehört hat, besonders ein direktes Neinsagen nicht erwartet werden darf. Eine Bedenkzeit zur Rücksprache mit ihren Eltern muss dem Mädchen zugestanden werden. Freilich darf dann nicht nachträglich der Kläger in seiner Eigenschaft als Bewerber um die Hand der Jungfrau des öfteren im Hause des Mädchens empfangen werden. Das würde als Zustimmung, als Annahme des Antrages aufzufassen sein.[1]

c) Hinsichtlich des Mannes freilich wird zum Beweise dafür, dass er ernstliche Absichten gehabt hat, ein Mehr verlangt werden können und müssen, über den Beweis hinaus, der für die Ernstlichkeit der Frau beim Verlöbnis gefordert werden darf. Dies Plus ist begründet einmal in den freieren Sitten und Anschauungen, die sich auch in der Moral der Mann der Frau gegenüber errungen zu haben scheint; denn ihn braucht nicht die Befürchtung vor gesellschaftlichem Boykott, wenn auch im allgemeinen eine »gewisse Rücksicht auf die Delikatesse«, zurückzuhalten, seinerseits einen Antrag zu machen; die Frau dagegen muss sich bei dem stärkeren Gefühl für Anstand und Scham, das dem weiblichen Geschlechte eigen sein soll, sowie bei der auch heute noch begründeten Furcht vor der Gefährdung ihrer gesellschaftlichen Stellung, häufig zu schmerzvollem Schweigen verdammt sehen.[2]

Auch beim Manne zwar wird die Behauptung eines Zeugen, z. B. der Schwester der Klägerin, der Beklagte habe

1) Daniel-Bowles II. C. u. P., S. 553.
2) Z. B. Addison, S. 1017.

nicht widersprochen, als in ihrer, der Zeugin Gegenwart, die Klägerin zu ihm gesagt habe, er habe ihr doch die Heirat versprochen, als genügender Beweis für ein Verlöbnis angesehen werden können.[1] Desgleichen, wenn der Beklagte dieser dritten Person gegenüber gesagt hat, er wolle die Klägerin ja heiraten, nur solle sie ihn jetzt nicht blosstellen.[2]

Genügend wird ferner sein, wenn der Beklagte die Klägerin, die in Begleitung eines anderen Mannes war, dessen Gesellschaft entzieht, und sie irgendwo in Obhut gibt, oder wenn er sich von ihr pflegen lässt und dabei zu X. Y. Z. sagt: »Wer hätte ein grösseres Recht dazu mich zu pflegen als mein Weib!«[3]

Schliesslich hat als genügender Beweis für das Vorliegen eines Eheversprechens gegolten, dass ein junger Mann, der sich, wie aus seinen häufigen Besuchen im Hause des Mädchens und aus seinem entsprechenden Betragen offenbar zu entnehmen war, um die Gunst dieser Dame bewarb, auf eine Frage erklärte, er versichere auf Ehre, dass es seine Absicht sei, das Mädchen bald nach Weihnachten zu heiraten.[4]

Dagegen kann die Ernstlichkeit des Mannes nicht unbedingt daraus gefolgert werden, dass er Briefe unbeantwortet gelassen hat, in denen früher die jetzige Klägerin, oder gar ihr Schwager oder ihr Geistlicher, ihn in nicht sehr höflicher Form aufforderte, er solle nun sein Versprechen einlösen und sie — die nunmehrige Klägerin — heiraten. Im Handelsverkehr ist es zwar üblich und als zu Recht bestehend anzusehen, dass das als zugestanden gilt, was auf einen Brief der einen Seite hin die Gegenseite stillschweigend unbestritten lässt. Doch mit Recht wurde darauf hingewiesen,[5] dass die Aufnahme dieses Handelsbrauches in das bürgerliche Leben dieses geradezu unerträglich machen würde.

1) Bessela-Stern II. C. P. O. 265.

2) Siehe ebenda.

3) Hickey-Champion in 20 W. R., S. 752.

4) Potter-Deboos 1815, 1 Stark 82.

5) Lord Justice Esther in Wiedemann-Walpolle 1891 II Q. B. 533, C. of A.

Es werden vielmehr im allgemeinen Verkehr noch besondere Umstände hinzukommen müssen, ehe aus einem Schweigen auf solche Briefe geschlossen werden kann, dass die in ihnen enthaltenen Behauptungen damit zugestanden sein sollen.

In dem von Lord Esther begutachteten Fall[1] wurde nicht einmal die Tatsache als genügender »Umstand« angesehen, dass der Beklagte der Klägerin früher einen Siegelring und ausserdem für einen mehrere Wochen dauernden intimen Verkehr 2000 Mark geschenkt hatte.

Auch wird eine Klägerin mit der Behauptung allein, der Beklagte habe ihr Briefe geschrieben, die ein Eheversprechen seinerseits enthalten hätten, diese Briefe ihr später aber wieder genommen, nicht durchdringen können, wenn sie die Briefe nicht beizubringen vermag, da es ja dann an jedem materiellen Beweise für ihre Behauptung fehlt.[2]

§ 17.

1) Nachdem wir so die Grundsätze kurz erörtert haben, die für den Beweis des Abschlusses eines Verlöbnisses massgebend sind, mögen nunmehr hier einige Fälle angeführt werden, in denen, trotzdem die Erfordernisse der Form bzw. der consideration erfüllt zu sein schienen, gleichwohl aus gewissen inneren Gründen einer Klage nicht stattgegeben werden konnte; und zwar hauptsächlich deshalb, weil die Art und Weise, wie das Eheversprechen gegeben wurde, als ungesetzlich, illegal, zu betrachten war.

So war schon vor der Klaglosigkeit aller Wetten ein Vertrag des Inhalts »innerhalb einer bestimmten Zeit — etwa 6 Jahren — kein anderes Mädchen zu heiraten« generell — als gegen die guten Sitten verstossend — nichtig und konnte als ein Eheversprechen jedenfalls niemals interpretiert werden.[3] Denn die — wenn auch zeitlich begrenzte — Ehelosigkeit wäre dann durch Geld gewissermassen »belohnt« worden.

1) Siehe S. 84, Anm. 5.
2) Owen-Moberly 1900, 64 J. P. 88.
3) Hartley-Rice, 10 R. R., S. 228.

Noch weniger wird natürlich auch heute einem Übereinkommen Rechtsfolge gegeben werden, das den Inhalt hat, überhaupt nicht zu heiraten;[1] allerdings wird die damalige Begründung — der Fall stammt aus dem Jahre 1768 —, »dass ein solcher Vertrag die Entvölkerung des Landes begünstige«, nach den heutigen Anschauungen nicht ohne Widerspruch bleiben. Denn Anhänger einer modernen Gesellschaftsethik werden aus dem Gesichtspunkte der zunehmenden Degeneration der Bevölkerung durch Heiraten physisch Untauglicher häufig ein solches Versprechen geradezu als eine soziale Tat preisen. Es braucht sich also sicherlich nicht immer als eine Verletzung »of a moral duty«, darzustellen.

Auch der Zusatz zu diesem Versprechen, überhaupt nicht zu heiraten: »Es sei denn Dich!« d. h. also die andere Person des Übereinkommens, ist ohne andere Beweismittel nicht als genügender Beweis für den Abschluss des Verlöbnisses angesehen worden.[2]

Ja, selbst das Versprechen des A., »Ich heirate niemand anderes als die Z.« kann von dieser wohl nur in den seltensten Fällen als ein ihr gegebenes Eheversprechen aufgefasst werden. Meistens werden einem solchen Versprechen schon aus dem Grunde keine Rechtsfolgen verliehen werden, weil es sich als eine unzulässige Beschränkung der Ehefreiheit darstellt und darum nichtig ist. Ausserdem müsste ja zu einem rechtskräftigen Verlöbnis noch das Eheversprechen der Z. hinzukommen, bezw. von ihr bewiesen werden; sonst würde auch aus diesem Grunde es sich nur um ein, ohne consideration ungültiges, Versprechen des A. handeln. Und selbst angenommen, eine solche consideration, also das Eheversprechen der Z., wäre vorhanden, so würde A. in dem Augenblick von seinem Versprechen frei werden, in dem die Z. ihm auf seinen Vorschlag, innerhalb einer gewissen Zeit mit ihm die Ehe zu schliessen, dies verweigert.[3]

---

1) Lowe-Peers, 4 Burrows Reports 2225/34.

2) Siehe vorige Anm.

3) Coke-Richards 1805, 8 R. R., S. 23. Siehe auch S. 91.

Nicht ganz mit Unrecht und recht witzig begründet die Exchequer chamber ihre Ansicht, dass das Recht solche Vereinbarungen nicht aufrecht erhalten dürfe, in denen verliebte junge Leute verschiedenen Geschlechts sich versprächen, niemals jemanden anderes zu heiraten als den augenblicklichen Gegenstand ihrer Liebe; denn sonst würden sie aus diesen im Überschwang der Gefühle gegebenen Versprechen Gefangene für ihr ganzes Leben werden und abhängig sein »at the will of most inexorable jailers — disappointed lovers«.[1]

Nichtig ist ferner die Verlobung zwischen Verwandten und Verschwägerten in grader Linie; denn die Erfüllung eines solchen Verlöbnisses würde gegen das Gesetz verstossen,[2] dass so nah verwandte oder verschwägerte Personen sich nicht miteinander verheiraten sollen. Nachdem im Jahre 1907[3] das bekannte Verbot der Heirat des Mannes mit der Schwester oder der Nichte seiner verstorbenen Frau beseitigt worden ist, ist ein Verlöbnis zwischen Personen, die in dieser Art miteinander verwandt oder verschwägert sind, nicht mehr illegal. Denn jetzt zielt es ja nicht mehr auf einen vom Gesetz verbotenen Rechtszustand.[4]

2) Nicht alle Ehehindernisse sind aber auch zugleich Verlöbnishindernisse. Denn manche Verlöbnisse, deren Erfüllung wegen eines entgegenstehenden Ehehindernisses unmöglich ist, gelten nach englischem Recht insofern als gültige Eheversprechen, als an ihren Bruch Rechtsfolgen geknüpft sind.

So ist eine bereits bestehende Ehe auch in England natürlich ein Ehehindernis. Wie steht es aber mit dem Eheversprechen eines bereits verheirateten Mannes? Ist ein solches »Verlöbnis« als Gelöbnis der Treue ab initio nichtig? Oder kann doch wenigstens auf Schadenersatz wegen Verlöbnisbruchs

1) Siehe Pollock III, S. 355.

2) 32 Hein. VIII. c. S. 38 und 5/6 Wilh. IV c., S. 54.

3) Deceased wife's sister act 1907.

4) Siehe Pollock, S. 275.

geklagt werden, wenn nach einer »vernünftigen« Zeit auf die Aufforderung der Braut der Mann, weil schon oder noch verheiratet, die Erfüllung nicht gewähren kann? Oder — anders ausgedrückt — kann das Mädchen seinerseits zurücktreten, ohne sich einer Klage wegen breach of promise auszusetzen?

a) Es sind zwei Möglichkeiten zu unterscheiden. Erstens nämlich die, dass das Mädchen von der bestehenden Ehe des Mannes Kenntnis hatte. Die englischen Gerichte hatten in jüngster Zeit sich zweimal in ganz ähnlichen Fällen mit dieser Frage zu beschäftigen.

Im ersten Falle[1] ist in dem Verfahren erster Instanz der Klägerin, die von der Heirat des Beklagten bei Abschluss des Verlöbnisses Kenntnis hatte, ein Schadenersatz in Höhe von 2000 Mark zugebilligt worden. Die Begründuug lautete, dass das Eheversprechen eines verheirateten Mannes an sich durchaus nicht gegen die öffentliche Ordnung (public policy) und die Moral zu verstossen brauche — wenn allerdings auch könne. Man berief sich bei diesem Urteil auf folgende zwei Möglichkeiten. Zum ersten, dass eine schwerkranke Frau die Zukunft ihres Mannes sicher stellen will und deshalb auf ihrem Totenbette noch das Verlöbnis zwischen ihrem Gatten und dem von ihm — und auch von ihr — als zweite Gattin gewünschten Mädchen vermittelt. Ein solcher Fall mag wohl eine ganz dankbare Fabel für eine romantische Novelle sein ; die generelle Richtigkeit der in dem oben erwähnten Urteil vertretenen Ansicht kann sie nicht begründen! Noch eigentümlicher wirkt der zweite Fall, dass nämlich die Ehefrau sich als unheilbar geisteskrank in einer Anstalt befindet. Lord Farwell bemerkt hierzu sehr richtig,[2] dass diese Auffassung geradezu unvereinbar sei mit der Zuneigung und dem Vertrauen, das zwischen zwei Eheleuten herrschen soll, und mit der Fürsorge, die sich nicht nur in guten Tagen zu erweisen, die Eheleute gelobten.

1) Wilson-Carnlay, siehe die Ausgabe der Times vom 1. 2. 1908.
2) Siehe Journal 1908, S. 1024.

Und mit dieser Ansicht hat Lord Farwell auch in juristischer Beziehung das Richtige getroffen. Denn die Rechtsprechung soll das Gefühl auch für sittliche Verantwortung stärken. Das Gegenteil wird aber ein Urteil erreichen, wenn ein Verlöbnis als rechtsgültig angesehen wird, dessen Erfüllung möglich ist, erst wenn der Ehegatte der einen Partei gestorben ist; dessen Tod muss, da das Verlöbnis doch nur eine Wartezeit der Ehe darstellt, auch von dieser Partei gewünscht, ja geradezu ersehnt werden. Dass die Handlung, die die Erfüllung des Verlöbnisses bildet, also die Eheschliessung an sich durchaus moralisch sein kann, kann an dieser Beurteilung nichts ändern. Denn allein darauf kommt es an, ob das Verlöbnis zu der Zeit, in der es eingegangen ist, unmoralisch, gegen die guten Sitten verstossend, war.

Und so hat denn auch in der Berufung gegen das oben erwähnte Urteil[1] der court of appeal entschieden, dass das Eheversprechen eines verheirateten Mannes niemals eine Klage gewähren kann.[2] Und sollte wirklich einer der oben angedeuteten, unwahrscheinlichen Fälle wieder die Gerichte beschäftigen, so wird je nach Lage des Falles entweder eine Ausnahme von dem generellen Rechtsgrundsatz gemacht werden, oder das Interesse des Einzelnen, wie so oft, vor den höheren Interessen der Allgemeinheit zurücktreten müssen.

Mit einem zwar geschmacklosen, doch treffenden und zeitgemässen Vergleich witzelt die Juridical Review vom April 1908, dass man zwar den Kauf eines neuen Automobils bereits einleiten könne, wenn auch das alte, das durch das neue ersetzt werden soll, noch im Gebrauch ist; dass aber etwa eine Parallele zu der Eingehung der Ehe bezüglich des Ehegenossen weit von der Hand gewiesen werden müsse.

In der zweiten Sache, in der die Verhältnisse ähnlich

1) Siehe S. 88 Anm. 1.

2) Siehe 1 K. B. D. 1908, S. 731 ff; siehe auch R. G. E. Bd. 29, S. 98.

lagen, hat sich der Richter zwar persönlich zu der Ansicht bekannt, dass das Heiratsversprechen eines verheirateten Mannes unmoralisch, also nichtig, sei. Gleichwohl hat aber der Richter — der Fall liegt wenige Monate weiter zurück wie der vorher erwähnte — vermieden, diese Frage prinzipiell zu entscheiden. Er versagt zwar der Klägerin ebenfalls einen Schadenersatzanspruch, aber eigentlich nur deshalb, weil sie mit dem Beklagten in ehebrecherischem Verkehr gestanden hatte.[1]

Als nichtig (void) ist übrigens schon 1850 das ausdrückliche Versprechen eines verheirateten Mannes erkannt worden, nach dem Tode seiner schwerkranken Frau die Y. zu heiraten, die die noch bestehende Ehe des Mannes kannte.[2]

b) Ganz anders dagegen ist zu entscheiden, wenn die eine Partei von einer bereits bestehenden Ehe der anderen Partei keine Kenntnis hatte,[3] oder gar arglistiger Weise darüber getäuscht war. Dem allgemeinen Rechtsempfinden entspricht es in solchen Fällen, dass das Versprechen, dessen Erfüllung unmöglich ist, weil sie gegen das Verbot der Bigamie verstossen würde, einem »lawful promise«, insofern gleichgestellt wird, als an die Nichterfüllung Rechtsfolgen geknüpft sind. Dem schon bei Eingehung des Verlöbnisses schwer getäuschten Verlobten ist wegen Nichterfüllung aller Schaden in demselben Umfange zu ersetzen, als wenn es sich wirklich um ein rechtsgültiges Verlöbnis gehandelt hätte.

Die Begründung freilich dieser Entscheidung zeigt wiederum einen Unterschied zwischen der Auffassung des Verlöbnisses in Deutschland und derjenigen in England. Denn unserem Empfinden muss es widersprechen, wenn ausgeführt wurde, dass eine Erfüllungsmöglichkeit zur Zeit des Eheversprechens bestanden habe: Die Frau des Mannes habe ja in »reasonable time« sterben können.(!) Eine solche

---

1) Spiers-Hunt 1 C. B. D. 1908, S. 720ff.
2) Millward-Littlewood 1850, 20 L. J. Ex., S. 2.
3) Wild-Haries 7 C. B., S. 999; siehe auch Pollock, S. 275 Anm. p.

Auffassung lässt sich nur aus der praktisch nüchternen Vorstellung des Engländers von dem Verlöbnis, als einem gewöhnlichen obligatorischen Vertrage, verstehen und damit vom rechtlichen Standpunkt aus wohl auch verteidigen.

Die Frage allerdings, ob nicht in einem solchen Fall der getäuschte Verlobte das Eheversprechen anfechten oder aber ohne weiteres zurücktreten kann, mag hier unerörtert bleiben und erst bei der Behandlung des berechtigten oder unberechtigten Rücktritts vom Verlöbnis untersucht werden.[1]

3) Bei der Entscheidung, ob in einer bestimmten Äusserung ein Eheversprechen zu sehen ist, sind auch alle Nebenumstände zu berücksichtigen. Ist selbst dann der Wille der Parteien nicht bedingungslos klar zu erkennen, so ist durch eine Interpretierung der voraussichtliche Wille der Parteien zu ermitteln. Eine solche Auslegung braucht und soll also nur dort angewendet werden, wo ein unanfechtbarer Beweis für den tatsächlichen Willen der Parteien fehlt. Dabei wird eine extensive Interpretierung nur in den allerseltensten Fällen zulässig sein; und zwar nur dann, wenn diese Ausdehnung des unklaren Vertrages, als der vermutlichen Absicht und dem Willen der Parteien entsprechend angenommen werden darf, im Rahmen einer unanfechtbaren Rechtskonstruktion zu erreichen ist und endlich auch den — englischen — Ansichten von Treu und Glauben entspricht.

Wird dann trotzalledem in jenen allgemeinen Ausdrücken[2] ein ernstgemeintes Eheversprechen des Mannes etwa angenommen, und hat das Mädchen auch seinerseits ein Eheversprechen abgegeben, so treten natürlich, wenn dies rechtsgültig angenommene gegenseitige Eheversprechen von einer Partei ohne berechtigten Grund gebrochen wird, gewisse Rechtsfolgen ein.[3] Mit deren Erfüllung sind die beiden aber auch voneinander frei,

1) Siehe S. 129 in § 22.
2) Siehe z. B. S. 86.
3) Siehe S. 119 in § 22.

und einer neuen Heirat stände jenes Versprechen etwa: »niemand anders zu heiraten«, jedenfalls nicht im Wege.

Ein anderer Punkt, der häufig einer Interpretierung durch das Gericht bedarf, ist der, wann — angenommen es kann nach dem Willen der Parteien ein Verlöbnis als eingegangen gelten — oder in welcher Zeit dann die Erfüllung dieses Verlöbnisses erwartet werden darf.

a) Ist z. B. bei einem Eheversprechen keine Zeit angegeben, innerhalb deren die Eheschliessung vorzunehmen ist, so darf unterstellt werden, dass dann die allgemeinen Grundsätze über die Erfüllung von obligatorischen Verträgen Platz greifen sollen. Ist bei diesen eine Erfüllungszeit nicht festgesetzt, so besteht die Vermutung, dass die Erfüllung in einer Zeit erfolgen soll, die unter Berücksichtigung aller Umstände als »vernünftig« (reasonable) bezeichnet werden kann.[1]

Was unter »vernünftig« zu verstehen ist, wird meistens Tatfrage sein.

Wenn z. B. zwei junge Leute sich verloben, ohne schon jetzt oder in absehbarer Zeit die Mittel zu haben, die Kosten eines gemeinsamen Hausstandes zu bestreiten, so wird »vernünftig« die Zeit erst sein, in der die Zukunft ihnen gesichert ist; oder anders ausgedrückt: man erwartet, dass die jungen Leute so lange »vernünftig« sind — nämlich nicht zu heiraten — bis die Haushaltung auf eine »vernünftige« Grundlage gestellt werden kann.[2]

Würde dieser Zeitpunkt allerdings schon von vorn herein ganz »unvernünftig« weit hinausliegen, so würde wegen der Gefahr einer Beschränkung der Ehefreiheit das Verlöbnis anfechtbar sein; bezw. könnte es, sofern die Parteien durch ihr verändertes Betragen die Annahme rechtfertigen, als durch gegenseitiges Einvernehmen gelöst angesehen werden.[3]

1) Ford-Cotesworth L. R. 4 Q. B., S. 132f; Potter-Deboos 1815, 1 Stark. N. P., S. 82.

2) 1858 Hall-Wright 29 L. J. Q. B., S. 43f.

3) Siehe Addison 1019 und unten S. 101f.

In allen diesen Fällen könnte aber wegen breach of promise erst nach Ablauf dieser, jedesmal zu prüfenden »reasonable time« Klage erhoben werden; denn das Recht auf Erfüllung des Eheversprechens entsteht zwar schon mit dem Verlöbnisabschlusse, reift aus aber erst in dem Augenblick, in dem nach dem Vertragsinhalte Erfüllung verlangt werden kann. Hätte jemand z. B. ein Versprechen gegeben, gleich nach dem Tode seines Vaters zu heiraten, so würde bei Lebzeiten des Vaters eine Klage wegen breach of promise im allgemeinen unzulässig sein. Hätte allerdings die zu verklagende Partei schon vor Ablauf dieser »reasonable time« oder vor Eintritt des erwähnten Ereignisses die jemalige Erfüllung des Eheversprechens ausdrücklich verweigert oder gar durch eine andere Heirat unmöglich gemacht, so könnte sofort nach dieser Weigerung oder diesem Ereignis Klage erhoben werden. Denn »in der Zwischenzeit« d. h. in der Zeit zwischen Vertragsabschluss und dem Augenblick, in dem die Eheschliessung verlangt werden konnte, »hat die verletzte Partei ein Recht darauf, dass das Verlöbnis als ein wirksamer Vertrag bestehen bleibt. Seine uneingeschränkte und unbehinderte Wirksamkeit kann für sie von Bedeutung sein.«[1]

Diese Auffassung entspricht im allgemeinen dem Interesse beider Teile. Mit Abschluss des Verlöbnisses entsteht also zwischen den Parteien eine Art von Treueverhältnis, das Pflichten mit sich bringt. Und eine solche Weigerung oder ein solches Unmöglichmachen, das gegebene Versprechen einzulösen, ist als eine Verletzung dieses Treuverhältnisses anzusehen. Freilich kann diese Weigerung rechtsgültig widerrufen werden; und zwar, wenn Klage nicht erhoben ist, im allgemeinen bis zu dem Augenblick, für den die Eheschliessung versprochen war; ist dagegen eine Klage bereits vor diesem Zeitpunkt angestrengt, so kann der Widerruf spätestens bis zur Verkündung des Urteils erfolgen.

1) Frost-Knight 1872 L. R. 7 Exch., S. 111.

In dem Falle jedoch, in dem die eine Partei die Erfüllung des Verlöbnisses durch die Heirat mit einer dritten Person unmöglich gemacht hat, braucht der Klageerhebung der Gegenpartei nicht einmal die Aufforderung vorherzugehen: die — ja nunmehr schon unmögliche — Erfüllung des Versprechens vorzunehmen, selbst wenn dieses gelautet hätte, dass die Eheschliessung erst nach Aufforderung und nach reasonable time vorgenommen zu werden brauche. Denn das Unmöglichmachen einer Leistung, das vor Fälligkeit von der einen Partei verursacht wird, kann von der Gegenpartei sofort zur Klageerhebung benutzt werden, die hier also auf Schadenersatz wegen Bruchs des Verlöbnisses geht; und die klagende Partei braucht ihrerseits höchstens zu beweisen, dass sie zur Einhaltung der nunmehr von der Gegenpartei gebrochenen Vertragsbestimmung bereit gewesen ist.[1]

b) Im allgemeinen jedoch wird bei oder kurz nach der Verlobung ein Zeitpunkt, oder besser gesagt eine Zeitstrecke mit dehnbaren Grenzen, kenntlich gemacht durch die Worte »etwa nach« oder »etwa um . . . . Ostern«, bestimmt werden, innerhalb deren das gegenseitige Versprechen durch die Eheschliessung eingelöst werden soll.

In allen diesen Fällen könnte also vor Ablauf dieser bestimmten Zeit Klage auch nur dann erhoben werden, wenn etwa, ähnlich wie bei dem nicht an eine bestimmte Erfüllungszeit geknüpften Eheversprechen,[2] schon vor Erreichen dieses Zeitpunktes die Erfüllung von der Gegenpartei absolut unmöglich gemacht wird.[3]

Hier mag auch der einzige Fall erwähnt werden, in dem der Verlöbnisvertrag schriftlich abgefasst und von den Parteien unterschrieben sein muss, sollen ihm im Falle des unberechtigten Bruches Rechtsfolgen verliehen werden.

---

1) Short-Stone 8 Q. B. 358; und Synge-Synge 1894 I. Q. B. 466.
2) Siehe S. 93.
3) Cole-Cottingham 8 C. u. P. S. 75.

Ist nämlich die Eheschliessung mehr wie ein Jahr nach dem Verlöbnis oder dem Verlöbnisvertrage hinausgeschoben, so greift die Bestimmung des bereits erwähnten Statute of Frauds[1] aus dem Jahre 1677 Platz, die S. 4 bestimmt, dass der Schriftform bedarf: »any agreement that is not to be performed within the space of one year from the making thereof.« Also nur für den bestimmten Fall, dass der Eheabschluss ausdrücklich nicht früher wie ein Jahr nach dem Tage des Verlöbnisvertrages festgesetzt ist, bedarf das Verlöbnis der Schriftform.

Würde dagegen z. B. nur gesagt sein: »etwa um Weihnachten oder Neujahr« oder selbst »etwa in einem Jahre«, so würde auch der nur mündlich geschlossene Vertrag Gültigkeit haben; und zwar einerlei ob nun die Ehe vor oder auch erst nach Ablauf dieses Jahres vollzogen würde. Denn die Möglichkeit, den Vertrag vor Ablauf eines Jahres zu erfüllen war ja, wenn auch stillschweigend, beim Abschluss offen gelassen.[2]

c) Wird im Laufe des Prozesses behauptet, der Tag der Hochzeit sei von vornherein festgelegt gewesen, so kann die Jury, wenn über diese Frage die Beweisführung der beweispflichtigen Partei — also meist wohl der Klägerin — versagt, doch aus den Umständen auf ein allgemein gehaltenes Versprechen schliessen. Ein solches general promise ist ein Eheversprechen, bei dessen Abgabe über den Tag der Eheschliessung nicht gesprochen ist, bei dem vielmehr beide Parteien als selbstverständlich stillschweigend angenommen haben, dass die Eheschliessung erst dann vollzogen werden soll, wenn beide Parteien auf den Wunsch, die Aufforderung, (on request) sich über den Tag geeinigt hätten. Das in weitesten Kreisen übliche Verlöbnis ist also ein general promise.

Freilich kann ein Versprechen, nicht vor dem Eintritt eines zukünftigen gewissen oder ungewissen Ereignisses zu

---

1) Siehe § 15 Anfang.

2) Smith-Neale 2 C. B. N., S. 86; ferner Bird-Blosse 2 Vent., S. 361; Pollock, S. 158, sowie Addison, S. 156.

heiraten, ohne weiteren Beweis nicht so ausgelegt werden, dass darin überhaupt ein Eheversprechen enthalten ist. Zumal, wenn die Gegenseite gegen diese Interpretierung ausdrücklich Widerspruch erhebt.[1] Die Klage müsste also abgewiesen werden, wenn nicht bewiesen wird, dass in dem Versprechen, nicht vor Eintritt des Ereignisses zu heiraten, zugleich auch das Versprechen gelegen hätte, nach Eintritt dieses Ereignisses, gerade die Versprechensempfängerin zu heiraten.

Aber selbst in diesem Falle würde die Versprechensempfängerin die Klage im allgemeinen erst nach Eintritt dieses Ereignisses erheben können; denn erst dann wäre die Erfüllungszeit gekommen. Und vor Eintritt dieses Ereignisses würde eine Klage nur dann Aussicht auf Erfolg haben, wenn der Beklagte schon vor diesem Zeitpunkt die Erfüllung des Versprechens unmöglich gemacht oder ausdrücklich erklärt hätte, er werde sein Versprechen niemals einlösen.[2]

Ein Eheversprechen, dessen Erfüllung durch die Ehe ganz allgemein in gewisser Zeit, etwa »6 Monate nach Ostern« oder »einen Monat nach Weihnachten« versprochen war, braucht grundsätzlich dadurch, dass die Eheschliessung innerhalb dieser Zeit nicht vorgenommen ist, nicht auch hinsichtlich der Heiratspflicht überhaupt als aufgehoben gelten. Vielmehr ist in einem solchen Falle die Annahme eines allgemein gehaltenen Versprechens begründet, d. h. also eines Versprechens, dessen Erfüllung durch die Eheschliessung nicht mehr an einen gewissen Zeitpunkt geknüpft ist. Gleichwohl kann die Erfüllung auch jetzt nur in reasonable time verlangt werden.

In ähnlicher Weise ist zu unterstellen, dass ein allgemein gehaltenes Versprechen vorliegt, wenn der Bräutigam sagte: »Im Juli heiraten wir oder früher, wenn das Geschäft es erlaubt!« oder »I hope to take you home in a few weeks!«[3]

---

1) Atchinson-Baker, Peake, Additional Cases, S. 103.
2) Siehe S. 95.
3) Philipp-Cruchley 3 Car. u. P., S. 178.

4) Grundsätzlich ist das Zufügen von Bedingungen bei Abschluss eines Vertrages nach englischem Rechte zulässig. Und auch das Verlöbnis macht hierin keine Ausnahme; denn »Marriage is one of the strongest considerations in the law to found a contract, gift or grant!«[1]

Jedes Verlöbnis enthält eigentlich zwei »selbstverständliche« Bedingungen: einmal das Weiterleben der Parteien; denn die Erfüllung durch die Eheschliessung ist keine vertretbare Handlung. Zum anderen, dass jede Partei den Willen und die Absicht hat, die Erfüllung des Versprechens gleichzeitig vorzunehmen (condition concurrent);[2] denn der beabsichtigte Zweck dieses Verlöbnisses ist ja die »Zug um Zug Leistung« der Eheschliessung. Diese »Bedingung« ist also eigentlich nichts anderes, als die consideration beim Verlöbnis.

Neben diesen »selbstverständlichen« Bedingungen gibt es dann noch andere, implied conditions,[3] die gleichfalls ohne dass sie ausdrücklich bei Abschluss des Verlöbnisses erwähnt sind, doch als erfüllt oder zu erfüllende angesehen werden dürfen. Über diese Art von Bedingungen wird unten des weiteren gesprochen werden bei der Frage, wann ein berechtigter, wann ein unberechtigter Rücktritt vom Verlöbnis vorliegt.[4] Hier mag kurz vorweggenommen werden, dass im Grossen und Ganzen die Tatsachen, die zum Rücktritte berechtigen, sich mit dieser Art von Bedingungen und naturgemäss auch den selbstverständlichen decken. Das ihnen allen Gemeinsame ist, dass sie von Braut wie Bräutigam gemäss den allgemeinen Grundsätzen von Sitte und Moral sowohl vor wie nach dem Verlöbnisse erfüllt sind oder bleiben.

Natürlich steht es den Parteien frei, über diese eben erwähnten »selbstverständlichen« oder »implied« Bedingungen hinaus dem Verlöbnisse noch einfache, formlose Nebenabreden

1) Laver-Fiedler 32 L. J. Ch., S. 365.
2) Für das deutsche Recht siehe Endemann, S. 51.
3) Siehe S. 128, Anm. 3.
4) Siehe S. 119ff., Anm. 4.

zuzufügen, etwa den englischen »warranties« entsprechend. Das sind: »ausdrückliche oder stillschweigende Erklärungen über etwas, was nach dem Willen der Parteien eine Bestimmung des Vertrages sein soll, das aber, obgleich ein Teil des Vertrages, doch gegenüber dem Hauptgegenstand desselben von nur nebensächlicher (subsidiary) Bedeutung ist.«[1]

Wird eine solche warranty nicht erfüllt, so tritt an ihre Stelle ein Ersatzanspruch des durch die Nichterfüllung entstandenen Schadens (default).[2]

Schliesslich kann es sich aber auch um Verabredungen oder Bedingungen handeln, die nicht gerade für jeden Dritten als sehr wichtig erscheinen müssen, die jedoch von den Parteien für bedeutungsvoll angesehen werden. Diese Bedingungen müssen dann selbstverständlich durch »express words« erfolgen.

Sie können sowohl »conditions precedents« sein, das sind aufschiebende Bedingungen, wie »conditions subsequent«, das sind auflösende. Bei dieser löst der Eintritt eines Ereignisses, oder, da die Bedingung nicht nur als Versprechen, sondern auch in Form einer Erklärung erscheinen kann, die Wahrheit einer behaupteten Tatsache; bei jener der Nichteintritt eines Ereignisses bezw. die Unwahrheit einer Behauptung, den Vertrag auf; es bedürfte einer neuen Vereinbarung, wenn Erfüllung doch gefordert werden sollte.[3]

Natürlich müssen die Nebenabreden sowohl wie die Bedingungen — häufig wird es nicht ganz leicht sein, festzustellen, was gemeint ist[4] — ihrem Inhalte nach zulässig sein; sie dürfen weder gegen ein Gebot des Rechts noch gegen Sitte und Moral verstossen; sie müssen erfüllbar sein und dürfen daher zur Zeit des Vertragsabschlusses nicht unmöglich sein.[5]

---

1) Chanter-Hopkins 4 M. u. W. 404.
2) Glaholm-Hays M. u. G. 257.
3) Siehe Anson, S. 351.
4) Bettine-Gye 1 Q. B. D. 183.
5) Siehe Pollock, S. 417.

Im Falle der Unmöglichkeit der Erfüllung der Bedingungen würde das Verlöbnis zwar immer nichtig sein; diese Nichtigkeit würde aber die Rechtswirksamkeit des ganzen Übereinkommens nicht unter allen Umständen berühren. Würde also z. B. das Mädchen von ihrem Liebhaber lachend fordern, er solle ihr über Nacht ein schönes Heim bauen, so könnte unter gewissen Voraussetzungen, wenn — exempli gratia — die Annahme berechtigt war, der Mangel der Ernstlichkeit würde nicht verkannt werden, gleichwohl ein so »bedingt« angenommenes Eheversprechen Rechtsgültigkeit haben können.[1]

In allen den Fällen dagegen, in denen die Bedingung unlawful ist, ist damit zugleich auch das ganze Übereinkommen nichtig, void; z. B., wenn das Verlöbnis bedingt wäre davon, dass der Bräutigam den Vater der Braut ermordete oder sonst irgend einen Verstoss gegen Gesetz und Recht vornehme.[2]

Nichtig, wenn auch nicht in dem Sinne ungesetzlich, dass sie gegen ein bestimmtes Gesetz verstossen, sind ferner Bedingungen, die mit der öffentlichen Wohlfahrt, public policy, mit Moral und Sitte nicht im Einklang stehen. So z. B. ein Eheversprechen, dessen Erfüllung, die Eheschliessung also, von einer Bedingung abhängig wäre, deren voraussichtlicher Eintritt erst in 60—80 Jahren etwa zu erwarten steht. Diese Bedingung würde als unzulässige Beschränkung der Ehefreiheit (in restraint of marriage) gegen die Grundsätze der public policy verstossen. Denn eine solche Bedingung, die sinngemäss von den Parteien immer als eine wesentliche angesehen werden wird,[3] löst das ganze Eheversprechen auf; und zwar aus demselben Grund, den wir schon oben anführten,[4] als wir feststellten, dass ein Verlöbnis nichtig ist, bei dessen Abschluss die Zeit der Erfüllung gleich um mehrere Jahrzehnte hinausgeschoben wurde.[5]

1) Siehe Pollock, S. 417.
2) Siehe Pollock, S. 262f.
3) Siehe Anson, S. 351.
4) Siehe oben S. 92 und dort Anm. 2.
5) Siehe Pollock, S. 335f.

Wie ist aber zu entscheiden, wenn ein Verlöbnisversprechen einem jungen Mädchen gegeben ist unter der ausdrücklichen Bedingung, dass schon vor der Eheschliessung das Mädchen ihrem Verlobten die copula carnalis gestattete?

Nach den allgemeinen Grundsätzen des neueren common law gilt ein Versprechen, das gegeben ist für die — unmoralische — consideration eines zukünftigen unerlaubten Geschlechtsverkehrs als ungesetzlich, einerlei, in welcher Form es gegeben ist.[1] Danach würde also der ganze Vertrag nichtig sein.[2]

Es fragt sich nun aber, ob auch die für ein Eheversprechen zugesicherte, sofortige copula carnalis als »unerlaubt« zu betrachten ist, ob es den »guten Sitten« zuwiderläuft, wenn die copula carnalis, die doch mit ein Hauptfaktor der durch die Eheschliessung beabsichtigten Erfüllung des Verlöbnisses darstellt, schon vor dieser Erfüllung vorgenommen, ja ausdrücklich versprochen wird.

Vom rein ethisch-moralischen Standpunkt aus muss diese Frage unbedingt bejaht werden. Und wenn diese »Sitte« sich doch in weiteren Kreisen des Volkes eingebürgert hätte, so wäre sie eben eine »Unsitte«.

Ausserdem haben beide — der Mann, der sich den Vollzug der copula carnalis ausdrücklich versprechen liess, das Mädchen, das sich diesem Wunsche ausdrücklich geneigt zeigte — sicherlich das Unmoralische oder zum mindesten Ungewöhnliche des Vertrags empfunden.

Und doch! Welches würden die Folgen sein, wenn die Frage nur vom moralischen Standpunkt aus entschieden würde?

Der Mann wäre an das Ziel seiner Wünsche angelangt; das Mädchen zwar auch, denn es wäre ja »verlobt«. Aber wäre es auch gegen den Bruch dieses Verlöbnisses geschützt? Nein! Denn gäbe nun der junge Mann das Verlöbnis auf, so würde das Mädchen, das nur im Vertrauen auf die zu-

1) Ayerst-Jenkins 42 L. I. Ch.
2) Siehe Pollock, S. 288.

künftige Eheschliessung dem Bräutigam sich ganz geschenkt hatte, neben jener grausamen Enttäuschung auch noch die erleben müssen, dass es den Treulosen nicht einmal mit einer »action for breach of promise« belangen könnte. Denn, wie der Fall liegt, muss jene Bedingung, die copula carnalis zu vollziehen, von den Parteien als wesentliche angesehen werden; mithin, wenn sie unmoralisch ist, den ganzen Vertrag nichtig machen. Eine Klage aber für den Bruch eines nichtigen Versprechens gibt es nicht.

Auch strafrechtlich wäre dem Manne nicht beizukommen, da ja das Mädchen ohne Täuschung, ohne Drohung, sich preisgegeben hat.

Aus Gründen der Praxis scheint es daher am zweckmässigsten zu sein, dass jener allgemeine, auf der hohen Warte von Moral und Ethik fussende Grundsatz: »Das Versprechen auf zukünftigen geschlechtlichen Verkehr macht den unter der Bedingung der Erfüllung dieses Versprechens geschlossenen Vertrag nichtig« beim Verlöbnis verlassen wird. Einmal, weil der Einsatz ein zu hoher ist, und zum anderen, weil sonst gerade das Verlöbnis von gewissenlosen Menschen zu unsittlichem Zwecke ausgenutzt werden könnte.

Gültig dagegen sind z. B. Bedingungen: die Eheschliessung soll wegen zu grosser Jugend der Braut erst in 3 Jahren stattfinden; oder dass die Ehe in China etwa, als dem Lande, in dem der Bräutigam lebt, vollzogen werden soll, und dass die Braut sich daher zu diesem Zwecke nach jenem Lande begeben soll.[1]

Auch für den Durchschnittsmenschen vielleicht absonderlich wirkende Bedingungen, wie z. B. »die Hochzeitsreise soll im Automobil oder im Luftschiff gemacht werden«, berühren wohl kaum jemals die Gültigkeit des Vertrags, da sie kaum als wesentliche angesehen werden können.[2] Gleichfalls gültig sind natürlich solche Eheversprechen, denen

1) Harvey-Johnstone 17 L. J. C. B., S. 298f.
2) Siehe Addison, S. 1020.

gleichzeitig oder, wie es wohl meistens der Fall sein wird, nachträglich unter beiderseitiger Zustimmung Bedingungen beigefügt sind, die die Mitgift des Mädchens oder den Verdienst des Mannes betreffen.[1]

Will also ein Mädchen den Bewerber um seine Hand nur dann heiraten, wenn er ein gewisses Minimum verdient, so kann sie die Erfüllung des eingegangenen Verlöbnisses verweigern bis der Mann jenen Verdienst nachweist. Ähnlich liegen die Verhältnisse, wenn der Mann seiner Braut für den Fall der Eheschliessung eine Zuwendung verspricht, oder der Vater der Braut dem Ehemann eine gewisse Summe als Zuschuss zu den Kosten des gemeinsamen Lebensunterhaltes.

Alle diese »wesentlichen« Bedingungen müssen in der gehörigen Form gemacht sein. Sie müssen ausdrücklich erklärt sein;[2] sie dürfen ihrerseits nicht wieder von Bedingungen abhängig sein, die unter Umständen nicht erfüllt werden können;[3] sie müssen gemäss dem statute of frauds als »agreements upon consideration of marriage« geschrieben und von demjenigen, der die Bedingungen erfüllen will, oder von seinem Bevollmächtigten auch unterschrieben sein.[4]

Werden nun die bei Eingehung des Verlöbnisses gestellten Bedingungen nicht erfüllt, so braucht keine der Parteien, — wenn es sich um Bedingungen handelt, an deren Erfüllung sie auch beide beteiligt sind — oder auch nur — sofern die Erfüllung allein bei einer Partei steht — die Gegenseite, die an diese Bedingungen geknüpfte Eheschliessung vorzunehmen. Ja, jede Partei hat sogar die Möglichkeit, wegen breach of promise Klage zu erheben, wenn entweder das Unmöglichwerden oder die Nichterfüllung selbst auf einem Umstande beruht, den die andere Partei zu vertreten hat.[5]

---

1) Siehe oben S. 79.
2) Beaumont-Carter 32 Beavons Reports, S. 586.
3) Bird-Blosse 2 Ventr., S. 361.
4) Caton-Caton L. R. 2 H. L. 127; 36 L. J. Ch. 886.
5) Frost-Knight 1872 L. R. 7 Ex. 111.

§ 18.

Im Vorstehenden haben wir — möglichst auf das Verlöbnis exemplifizierend — die Haupterfordernisse eines englischen Vertrages festgestellt, und zwar zuerst den Inhalt und die Form. Wir haben gesehen, dass eine Offerte und eine Annahme vorliegen muss; dass sie beide ihrer Form nach zwar nicht ausdrücklich mit Worten gefasst, noch auch von den Betreffenden selbst gegeben zu sein brauchen, ihrem Inhalte nach aber erkennbar und gesetzmässig sein müssen. Wir haben dabei erkannt, dass das Verlöbnis immer schon dadurch das für die Gültigkeit eines formlosen Vertrags Notwendige besitzt, dass es sowohl Offerte und Annahme bildet, wie auch durch die Gegenseitigkeit des Versprechens die von der anderen Partei jedesmal zu fordernde Gegenleistung, die consideration, enthält.

Sodann haben wir über die Beweismittel gesprochen, die nach englischem Rechte gefordert werden müssen zum Nachweise dafür, dass ein Verlöbnis geschlossen ist; wir haben, immer in den Grenzen, die eine Behandlung des Verlöbnisrechtes erfordert, eine Darstellung gegeben der dem englischen Richter zustehenden Auslegungsbefugnisse und haben uns schliesslich mit der Frage befasst, inwieweit den Eheversprechungen Bedingungen zugefügt werden dürfen.

Wenden wir uns nunmehr der Frage zu, welche Gründe es dafür geben kann, dass ein gegenseitiges Eheversprechen für beide oder für eine von beiden Parteien nicht bindend ist oder zu sein braucht, obwohl bezüglich Inhalt, Form und consideration alle Erfordernisse erfüllt sind.

An erster Stelle ist als ein solcher Grund der Mangel der »capacity« der Parteien zu nennen.[1] Es fehlt den Parteien etwas, das zum Abschlusse eines rechtsgültigen Eheversprechens

1) Nach englischem Rechtssprachgebrauch ist darunter sowohl die Rechts- wie die Handlungsfähigkeit zu verstehen; siehe Anson, S. 140.

unerlässlich ist, und zwar entweder das Alter oder die Vernunft (reason) oder drittens das Unterworfensein unter englisches Recht.

1) Zuerst die Minderjährigkeit.

Nach englischem Recht sind alle Verträge, die auf einem gegenseitigen Versprechen beruhen, für beide Parteien nur dann bindend, wenn diese bei Abschluss des Vertrages volljährig, mindestens 21 Jahr alt waren.[1]

Also ist auch ein Eheversprechen[2] für beide Parteien nur dann zwingend, wenn sie beide am Tage des Verlöbnisses bereits volljährig waren. Wie nun aber, wenn eine Partei bei Abschluss des Verlöbnisses minderjährig war, die andere aber volljährig?

Nach common law war jeder Vertrag eines Minderjährigen[3] von diesem grundsätzlich anfechtbar,[4] und zwar vor wie nach erreichter Grossjährigkeit; sofern es sich nicht um things necessaries, z. B. um notwendige Lebensmittel handelte, oder sofern er nicht nach dem 21. Lebensjahre von ihm bestätigt

---

1) Eine Volljährigkeitserklärung gibt es in England nicht. Die Volljährigkeit tritt ein bereits mit dem Beginne des Tages, der der Vollendung des 21. Lebensjahres unmittelbar vorausgeht. Es gilt also auch in England der Satz: »Fractionem diei non recipit lex.« Siehe Coxhead-Mullis 3 C. P. D. 439.

2) Die untere Altersgrenze der Ehemündigkeit ist heute in England 12, bezw. 14 Jahre. In den ersten Jahrzehnten nach der Eroberung durch die Normannen gab es dagegen offenbar keine Altersgrenze nach unten. Es scheint vielmehr nur darauf angekommen zu sein, ob das Mädchen: »posit dotem promereri et virum sustinere«, und ein alter Rechtssatz lautete: »Car au coucher ensemble gaigne femme sa douaire selon la coûtume de Normandie.« Siehe Pollock und Maitland, S. 388. Und noch zu Heinrichs III. Zeiten scheinen nach derselben Quelle Kinderehen in Übung gewesen zu sein. Ja, selbst heute sind theoretisch in England Ehen möglich zwischen Kindern über 7 Jahren; sie sind zwar »imperfect und inchoate«, können aber durch Konsens nach erreichter Ehemündigkeit ratifiziert werden. Heym., S. 839.

3) Der Beweis der Volljährigkeit kann geführt werden durch die Register, wie auch durch das Zeugnis dritter Personen; siehe Stephen I, S. 476.

4) Davies-Davies 1870, 9 Exch. 468.

wurde (ratificated). In der Literatur herrscht allerdings Streit darüber, ob Verträge Minderjähriger nach common law grundsätzlich blos anfechtbar oder void, nichtig, waren. Nach der einen Ansicht,[1] die sich auf die Rechtsprechung stützt, wären nichtig gewesen alle Verträge, die dem Minderjährigen lediglich oder überhaupt einen Nachteil brachten.[2] Die andere Ansicht dagegen ist die, dass im common law keineswegs grundsätzlich jeder Vertrag eines Minderjährigen, der diesem keinen Vorteil brachte, gänzlich void, also nichtig gewesen sei.[3] Freilich seien in den Entscheidungen häufig solche Verträge als »void contracts« bezeichnet worden; das sei aber nur ein lapsus linguae, hervorgerufen durch den erst in späterer Zeit schärfer abgegrenzten Unterschied der Bedeutung zwischen void (nichtig) und voidable (anfechtbar).[4] Dem Sinne nach sprächen alle jene Entscheidungen vielmehr für die — wohl richtige — Ansicht, dass nur in ganz speziellen Fällen der Vertrag eines Minderjährigen nichtig gewesen sei.[5]

Erfolgte die Anfechtung des Vertrages nach erreichter Grossjährigkeit, so musste sie in einer reasonable time vorgenommen werden.[6] Der Volljährige dagegen war bis zur Anfechtung von Seiten des Minderjährigen an den Vertrag gebunden, der mithin nach deutschem Sprachgebrauch als »hinkender« bezeichnet werden kann. »Infancy is a personal privilege, of which no one can take advantage but the infant himself, and therefore though the contract of the infant be voidable, yet it shall bind the person of full age«.[7]

1) Stephen N. C. II, S. 253f.

2) So wohl auch Addison, S. 13.

3) Siehe Pollock, S. 53 und 58.

4) Siehe auch S. 122 Anm. 4.

5) Den überzeugenden Ausführungen Pollocks schliesst sich auch Anson an, S. 143.

6) Edward-Carter 1893 A. C. S. 360.

7) Addison, S. 115; ferner Leake, S. 476 und ferner Holt-Ward, 2 Str. S. 937.

Bei einem Eheversprechen zwischen einem majorennen Mann und einem minderjährigen Mädchen war jener also an sein Versprechen gebunden und konnte im Falle unberechtigten Rücktritts von der Minderjährigen verklagt werden.[1] Denn diese konnte nach erreichter Mündigkeit ihrerseits das Verlöbnis bestätigen und dann alle Rechte aus ihm, also auch die Klage geltend machen. Doch konnte natürlich auch schon vor erreichter Grossjährigkeit die Braut bei unberechtigtem Rücktritt des Bräutigams diesen verklagen.[2] Ferner hatte die Minderjährige auch die Möglichkeit, das Verlöbnis anzufechten,[3] während der seinerseits gebundene Bräutigam kein Klagerecht hatte. Denn die Ausübung der Anfechtung war ja ein Recht der Minderjährigen; mithin wäre ihr etwaiger Rücktritt ein berechtigter.[4] Im allgemeinen musste die Anfechtung bei Verträgen auf längere Dauer ausdrücklich erklärt werden.[5]

Doch werden bei der Eigenart des Verlöbnisses auch der anderen Partei bekannte, schlüssige Handlungen der anfechtungsberechtigten Partei als genügend angesehen werden können, z. B. die Verlobung der Minderjährigen mit einem anderen Manne. Andererseits konnte der Minderjährige auch den mit einem anderen Minderjährigen oder mit einem Volljährigen geschlossenen anfechtbaren Vertrag nach erreichter Volljährigkeit bestätigen. Und wie schon die Anfechtung in gewissen Fällen durch konkludente Handlungen erfolgen konnte, so hatten die Parteien natürlich auch die Möglichkeit, die Ratifizierung, und zwar prinzipiell, ebenfalls durch schlüssige Handlungen zu erklären. Schon aus ihnen durfte man also

1) Vorausgesetzt immer, dass nicht aus einem anderen Grunde das Verlöbnis anfechtbar, der Rücktritt des Volljährigen ein »berechtigter« war.

2) Warwick-Bruce 1813, 14 R. R., S. 634.

3) Warwick-Bruce l. c.; ebenda die Exchequer Chamber: »die general law ist, dass der Vertrag eines Minderjährigen nach seiner Wahl angefochten werden kann oder nicht.«

4) »An infant is not liable to an action for breach of promise«; Leake, S. 476.

5) Siehe Anson, S. 146.

schliessen, dass sie das, was sie als Minderjährige versprochen hatten — etwa die Eheschliessung mit der anderen Partei — als Volljährige einlösen wollten. Ein neues ausdrückliches Versprechen, wie es wohl zur Bestätigung eines void contract gefordert wurde, war also früher nach common-law-Grundsätzen für anfechtbare Verträge nicht nötig.[1]

Für diese Frage der Ratifizierung hat nun der infants relief act von 1874 einschneidende Veränderungen, zugleich aber auch durch die statutarische Festlegung der Rechtsgrundsätze über die Gültigkeit oder Nichtigkeit der Verträge Minderjähriger eine grössere Rechtssicherheit gebracht. Denn in Sektion I bestimmt diese Akte genau, welche Verträge Minderjähriger von nun an absolutely void sein sollen. Es sind wohl die meisten Verträge.[2] Ausgenommen sind nur allgemein diejenigen, bei denen es sich um necessaries handelt, und einige spezielle andere. Und gerade zu diesen Ausnahmen gehört, da man marrying doch wohl nicht zu den things necessaries rechnen kann, wie meat, drink oder selbst schooling, das Verlöbnis zweifellos. Für das Eheversprechen ist also bezüglich der Frage der Anfechtbarkeit oder Nichtigkeit an den Grundsätzen, wie wir sie oben erwähnten, nichts geändert.

In seinem zweiten Teile dagegen bestimmt der infants relief act, dass: » . . . . aus einer blossen ratification eines während der Minderjährigkeit gemachten Versprechens nach erreichter Volljährigkeit niemand durch Klage belangt werden kann.«[3]

Es fragt sich nun, ob diese Bestimmung auch für Eheversprechen Geltung haben sollte. Trotz ihrer allgemeinen Fassung, war sie in erster Linie nur für solche Fälle gedacht, in denen es sich um ein Schuldigsein von blos materiellen

1) Siehe Anson, S. 143 N. 1; siehe dagegen B. G. B. § 141.

2) Siehe auch Heym., S. 809.

3) »No action shall be brought whereby to charge any person upon any promise made after full age to pay any debt contracted during infancy, or upon any ratification made after full age of any promise or contract made during infancy, whether there shall or shall not be any new consideration after full age. II, 37/38 Vict. c. 62.

Dingen handelte. Gleichwohl wurde diese Frage schon in dem ersten Falle, der nach dem Erlass des Gesetzes zur Entscheidung vorlag,[1] von der Mehrzahl der Richter bejaht mit der Begründung, dass für eine einschränkende Auslegung des zwar allgemein, doch klar und deutlich gefassten Textes weder gesetzgeberische noch Gründe psychologischer Art vorgebracht werden könnten. Mithin genügt seit 1874 die blosse Ratifizierung des Eheversprechens eines oder einer Minderjährigen nach erlangter Volljährigkeit nicht mehr, um im Falle eines später erfolgenden Rücktritts der oder des grossjährig Gewordenen, der Gegenpartei, gegen die ehemals minderjährige Partei eine action for breach of promise zu gewähren.[2] Dadurch ist die Stellung derjenigen Minderjährigen, die sich mit Volljährigen verlobt haben, dem früheren Rechtszustand gegenüber wesentlich gebessert. Denn die Beweislast der Gegenseite ist nunmehr um ein Bedeutendes verschärft.

Wenn z. B. nach erreichter Grossjährigkeit die Braut dieselbe Lebensweise und den gleichen Verkehr mit ihrem Bräutigam beibehält, wie zur Zeit, in der sie noch minderjährig war, so würde dies Benehmen allein kein genügender Beweis dafür sein können, dass das Mädchen die Verlobung, als auch nach der Grossjährigkeit weiterbestehend, aufgefasst wissen wollte. Der Bräutigam würde also, im Falle des nunmehrigen Rücktritts der Braut, keine Klage wegen Verlöbnisbruches haben.[3]

Er müsste noch ein »Mehr« beweisen können; nämlich, dass das, was nach der Volljährigkeit von beiden Parteien gesagt oder getan worden ist, nicht nur als blosse Ratifizierung des alten Eheverlöbnisses angesprochen werden könnte, sondern als ein wirklich neues Versprechen.

Ob im allgemeinen dieses Mehr an Beweis durch das Vorhandensein von schlüssigen Handlungen erbracht werden

1) Coxhead-Mullis l. c.
2) Siehe auch Leake, S. 468.
3) Coxhead-Mullis, l. c.

kann, ist nicht unbestritten. Eine Erklärung des volljährig gewordenen Bräutigams zu seiner Braut etwa mit den Worten: »So, nun werde ich dich so bald als möglich heiraten!« ist selbstverständlich ein neues verpflichtendes Versprechen. Auch folgender Fall mag erwähnt werden: Zwei Minderjährige verloben sich; die Braut teilt dann dem inzwischen grossjährig gewordenen Bräutigam mit, dass ihr Vater Bankerott gemacht habe, und dass sie ihn deshalb freigebe. Der Bräutigam aber gibt ihr seine Absicht zu erkennen, trotzdem treu zu ihr zu halten, und fragt sie bald darauf, ob sie nun alt genug wäre; worauf das Mädchen erwidert, es sei besser noch etwas mit der Hochzeit zu warten. Als der Bräutigam sich nach einer geraumen Zeit plötzlich zurückzieht, erhebt die Braut Klage wegen Verlöbnisbruches.

Das Gericht hat entschieden, dass in diesem Verhalten des Bräutigams nach der Grossjährigkeit ein neues Eheversprechen zu erblicken ist; also eine Offerte, ihn auch weiterhin als Bräutigam zu betrachten. Diese neue Offerte darf als von dem Mädchen angenommen gelten durch die oben angeführte, bei Besprechung des Hochzeitstages gegebene, Antwort.[1]

Auch die Bitte des grossjährig Gewordenen, nunmehr den — bei der zur Zeit der Minderjährigkeit eingegangenen Verlobung nicht festgesetzten — Tag der Hochzeit zu bestimmen, ist als neues Eheversprechen angesehen worden, freilich nicht unwidersprochen.[2] Einstimmig ist dagegen der Grundsatz aufgestellt worden, dass eine Erklärung einer oder eines volljährig Gewordenen: »So, nun werde ich dich so bald als möglich heiraten«, nicht nur eine ratification des früher gegebenen Versprechens, sondern ein neues Heiratsversprechen ist; zumal,

---

1) Holmes-Brierly 1888, 36 W. R. 795; siehe auch Pollock, S. 8; Anson, S. 38f. — Nach deutschem Recht konnte man in dieser Antwort wohl eine Gegenofferte erblicken, gemäss § 150 Abs. 2 B. G. B., deren Annahme das Mädchen beweisen müsste.

2) Ditcham-Worral 5 C. P. D., S. 410; auch Pollock, S.60.

wenn das frühere, seinerzeit der Minderjährigen gegebene Versprechen bedingt war, und diese Bedingung, etwa die Zustimmung der Eltern, dadurch erfüllt wurde, dass jene Worte mit deren Einwilligung gesagt worden sind.[1]

Endlich ist auch der Fall denkbar, dass beide Parteien, Braut wie Bräutigam, bei Abschluss des Verlöbnisses minderjährig waren. Dann haben natürlich beide die Möglichkeit, das Eheversprechen anzufechten, sollte es auch während der Minderjährigkeit so und so oft gegeben sein; beziehungsweise müsste jede Partei, wollte sie etwa nach erreichter Volljährigkeit die Gegenseite wegen breach of promise verklagen, den Beweis dafür erbringen, dass von jener Seite aus seit der Volljährigkeit ein wirklich neues Versprechen vorläge, nicht eine blosse ratification.

2) Die zweite Möglichkeit von incapacity der Parteien ist das Fehlen der »reason« im Augenblicke des Verlöbnisses. Diese Art von incapacity kann hervorgerufen sein durch einen dauernden krankhaften Zustand der Geistestätigkeit, also durch Geisteskrankheit (insanity, lunacy); oder auch durch einen nur vorübergehenden krankhaften Zustand des klaren Bewusstseins, veranlasst durch zu starken Genuss von Alkohol oder anderen Reizmitteln (intoxication), wohl auch durch einen Unglücksfall.

Für das Verlöbnis gelten auch hinsichtlich dieses Mangels an capacity dieselben Regeln wie für jeden anderen obligatorischen Vertrag. Da nun aus den allgemeinen Prinzipien und Rechtsanschauungen Englands für diese Materie die Annahme berechtigt ist, dass die Rechtsgrundsätze für die Fälle von Geisteskrankheit in ihrer Allgemeinheit auch für alle die Personen Geltung haben, die bei dem Vertragsabschluss entweder betrunken, oder aus irgend einem anderen Grunde nicht im Besitz ihrer geistigen Kräfte[2] waren, so wird der Einfachheit halber hier nur von Fällen der Geisteskrankheit gesprochen werden.

1) Northcote-Doughty 1879, 4 C. P. D., S. 385; auch Anson, S. 152.
2) Siehe Pollock, S. 86.

Die heutige Ansicht über die Behandlung von Fällen, in denen bei Vertragsabschluss die eine Partei geisteskrank war, ist gewissermassen die aurea mediocritas zwischen den zwei früher vertretenen Theorien.

Hatten offenbar zu und schon vor Cokes Zeiten weder Geisteskrankheit noch Trunkenheit für die Gültigkeit eines Vertrages die geringste Bedeutung,[1] so war vor etwa hundert Jahren die Meinung dahin umgeschlagen, dass man unterschied zwischen Personen, die beim Vertragsabschluss überhaupt nicht mehr wussten, wer sie waren, und solchen, bei denen der Zustand der Bewusstlosigkeit oder Benommenheit weniger gross war. Jener Verträge waren nichtig, diejenigen dieser Personen dagegen anfechtbar.[2]

Diese theoretisch und logisch gut ersonnene Ansicht stellte aber die Praxis vor dieselbe schwierige Aufgabe, die in Deutschland dann zu lösen ist, wenn es sich darum handelt — etwa zum Zwecke der Entmündigung[3] — festzustellen, ob eine Person wirklich geisteskrank ist oder bloss an vorübergehenden geistigen Störungen leidet.

Daher wurde sie in England schon bald abgelöst durch die jetzt geltende Theorie, die den Hauptunterschied für solche Fälle darin erkennt, ob die Gegenpartei bei Abschluss des Vertrages bezüglich des Geisteszustandes der anderen Partei gutgläubig war oder bösgläubig. Heutzutage ist danach, nachdem durch eine neuere Entscheidung[4] die früher nur für sogenannte executory contracts, das sind noch ganz oder zum Teil zu erfüllende Verträge, geltenden Grundsätze[5] auch auf die executed contracts, also die bereits erfüllten Verträge ausgedehnt worden sind, jeder Geisteskranke der anderen Partei

1) Siehe vor allem Pollock, S. 88.
2) Cooke-Clayworth 1811, 11 R. R. 137.
3) Siehe Cosack, S. 162.
4) Imperial Loan Co.-Stone 1 Q. B. 599f. 1892.
5) Molton-Camroux 2 Exch., S. 487.

gegenüber aus dem Vertrage verpflichtet, sofern diese andere Partei bei Vertragsabschluss den krankhaften Zustand der einen Seite weder kannte, noch vernünftiger Weise hätte kennen müssen.[1]

Anfechtbar dagegen (voidable), nicht nichtig sind jene Verträge, und zwar sowohl von Geisteskranken selbst wie von deren Rechtsnachfolgern,[2] wenn die andere Partei gewusst hat, dass ihr Vertragsgegner geisteskrank war oder »have had the greatest reason to believe that the unsound state of mind existed«.[3]

Wenn also z. B. eine Braut wegen Verlöbnisbruches klagte, so müsste der Beklagte, will er seinen Geisteszustand zur Entkräftung der Klage anführen, beweisen: entweder, dass die Braut bei Abschluss des Vertrages seinen Zustand genau gekannt hat, oder, dass sie ihn hätte kennen müssen.[4]

Wäre das Eheversprechen eines Geisteskranken von diesem nach Behebung seiner Krankheit ratifiziert worden, so würde diese Bestätigung eines noch anfechtbaren Versprechens genügen, um eine darauf folgende Berufung auf den krankhaften Zustand bei Abschluss des Vertrages unerheblich zu machen; eines wirklich neuen Eheversprechens bedürfte es also nicht.[5]

3) Schliesslich mag noch kurz die dritte mögliche Ursache von incapacity erwähnt werden, der »politische Status«, wie Anson sagt.[6] An dieser Stelle soll nur von den Fällen der Exterritorialität der einen Partei gesprochen werden, während den Möglichkeiten, bei denen auf das Internationale Privatrecht Rücksicht zu nehmen ist, ein besonderer Abschnitt gewidmet werden wird.[7]

---

1) Diese Möglichkeit wird beim Verlöbnis kaum praktisch werden.

2) Molton-Camroux l. c.

3) Hall-Warren 1804, J. R. R., S. 306.

4) Siehe Schirrmeister Comm., S. 378.

5) Matthwes-Baxter 1873 L. R. 8 Exch., S. 132.

6) Siehe S. 141.

7) Siehe § 29.

An und für sich ist natürlich auch in England das Recht der Exterritorialität[1] kein Hinderungsgrund, allen Erfordernissen gerecht zu werden, die nach dem englischen Rechte zur Eingehung eines Vertrages gestellt sind. Daher wäre die Ausdrucksweise, die capacity zu kontrahieren fehle ihnen, insofern ungenau, als jene Personen aus dem blossen Grunde, dass sie exterritorial sind, jedenfalls nicht incapaces sind, sofern sie sich nur englischer Jurisdiktion unterwerfen wollen. Was dagegen den eigentlichen Vorzug der Exterritorialität ausmacht, ist, dass sie ihrerseits zwar nach englischem Recht klagen können, sich aber auf eine Klage gegen sie nicht einzulassen brauchen.[2]

Und so wurde denn einer Klage wegen breach of promise gegen den Sultan von Johore, der 1894 in England unter angenommenem Namen einem Mädchen die Ehe versprochen hatte, nicht stattgegeben, da er sich auf seine Exterritorialität als fremder Souverän berief und den englischen Gesetzen nicht unterworfen sein wollte.[3]

§ 19.

Kurz mag hier auch die praktisch freilich nicht sehr bedeutsame Frage gestreift werden, ob im englischen Recht eine Stellvertretung beim Verlöbnisabschluss denkbar ist.

Die direkte Stellvertretung ist dem englischen Vertragsrecht bekannt. Also prinzipiell auch für das Verlöbnis zulässig. Doch bringt es der Charakter des Verlöbnisses mit sich, dass es sich nur um eine Stellvertretung mit Vollmacht handeln kann. Eine Geschäftsführung ohne Auftrag ist beim Verlöbnis ausgeschlossen. Es könnten also nicht etwa die Eltern oder Vormünder über den Kopf ihrer Kinder oder Mündel hinweg

1) Fremde Souveräne, ihre völkerrechtliche Vertreter, sowie deren Beamte und das Hausgesinde; doch siehe Westlake-Holtzdf., S. 225.

2) Taylor-Best 14 C. B., S. 487.

3) Mighell-Sultan von Johore 1 Q. B., S. 149.

für diese Verlöbnisse mit irgendwie bindender Kraft eingehen. Das wäre kein Verlöbnis, also ein freies Übereinkommen zweier Menschen sich zu heiraten, sondern ein »Verlobtwerden«, das jedem modernen ethischen Gefühl widerspräche.[1]

Ja, die Vollmacht muss sogar beim Verlöbnis eine ganz spezielle sein; das bedingen einmal die Grenzen, die Sitte und Moral ziehen, zum anderen die Unfähigkeit auch des denkbar besten Menschenkenners und Psychologen selbst für seinen allervertrautesten Freund die richtige Auswahl seiner Braut aus sämtlichen Töchtern des Landes zu treffen. Der Bevollmächtigte etwa eines in Afrika weilenden Missionars, muss vielmehr die Weisung haben, für diesen den Freiwerber zu spielen bei einem ihm vorher genau bestimmten Mädchen.

In diesen Grenzen ist eine Stellvertretung beim Abschluss des Verlöbnisses auch in England möglich. Inwieweit bei einer Klage wegen breach of promise eine Stellvertretung zulässig ist, darüber wird weiter unten gesprochen werden.

§ 20.

Wir sind damit am Ende des zweiten Teiles des Verlöbnisrechtes angelangt, der sich in grösseren Umrissen mit der Frage der Rechtsnatur und des Abschlusses des Eheversprechens beschäftigt.

In wesentlich kürzerer Form soll nun die Wirkung des so geschlossenen Verlöbnisses untersucht werden, ehe wir im vierten Teil der Auflösung des Verlöbnisses und im fünften Abschnitt der rechtlich bedeutungsvollsten Frage uns zuwenden, nämlich den eventuellen Folgen dieser Auflösung.

Die Wirkungen des Verlöbnisses, so weit das Recht sich mit ihnen befasst, neigen nach englischer Auffassung vorwiegend nach der obligatorischen Seite; im Gegensatz zu der

---

1) Siehe hierzu Endemann VIII. Aufl., S. 50 der von diesem Gesichtspunkt aus für die Verlöbnisfähigkeit das gleiche Alter wie für die Ehemündigkeit verlangt.

Ansicht, die, z. B. in Deutschland vorwiegend, den sittlichen Gehalt des Eheversprechens stärker betonen zu müssen glaubt.

Allerdings ist auch in England die, allein der ethischen Seite des Verlöbnisses entspringende, Verpflichtung, dem anderen Verlobten »die Treue zu halten«, insofern in den Machtbereich der Rechtsordnung gezogen, als — wie wir weiter unten erörtern werden[1] — die Verletzung dieser sittlichen Pflicht einen Grund darstellt, der die andere Partei zum Rücktritt vom Verlöbnis berechtigt, d. h. eine Klage wegen Verlöbnisbruches ausschliesst. Aus der Rechtsnatur des Verlöbnisses als eines Vertrages entspringt nun im allgemeinen die — rechtlich erzwingbare — Pflicht, diesen Vertrag auch zu erfüllen. Zu einer solchen Überspannung des Bogens zu Gunsten der obligatorischen Seite des Verlöbnisses auf Kosten der Moral hat man sich aber auch in England nicht verstanden. Die Möglichkeit der Erfüllung des Eheversprechens durch rechtliche Massnahmen ist grundsätzlich auch in England ausgeschlossen;[2] und dadurch unterscheidet sich auch in England das Verlöbnis von den meisten anderen obligatorischen Verträgen.

Aber man hat in denkbar weitester Ausdehnung der Grundsätze des obligatorischen Vertrages auf die zartere Konstitution des Verlöbnisses, die — also rechtlich nicht erzwingbare — Erfüllung des Versprechens durch eine Schadenersatzklage der vertragstreuen Partei (action for breach of promise to marry) in einem Umfange gegen die — widerrechtlich — zurücktretende Partei geschützt, dass dieser »Schutz« sich fast als eine, man ist versucht zu sagen, in »Guinees ausgedrückte Abschreckungsmassregel« charakterisiert. Und man braucht keineswegs den allzu idealen Standpunkt Kohlers zu teilen,[3] um dennoch mit Recht behaupten zu können, dass nach deutschem

1) Siehe S. 143/44.
2) Siehe freilich S. 154 und S. 164f.
3) Siehe Archiv V, S. 228f.

Empfinden die Ausdehung der Grenzen dieser Schadenersatzklage unerträglich ist. Denn kurz gesagt, hat jene Klage zum Ziel den Ersatz alles materiellen wie moralischen Schadens, den die eine Partei dadurch erleidet, dass die andere Partei entweder die Erfüllung des Eheversprechens schuldhaft unmöglich gemacht hat oder ohne berechtigten Grund die Erfüllung verweigerte.

§ 21.

Ehe wir aber nun die Folgen des Verlöbnisbruches untersuchen, muss die Frage erörtert werden, wann der Rücktritt berechtigt ist, wann nicht.

An einer systematischen Darstellung dieser gerade in England praktisch so wichtigen Frage scheint man sich bis jetzt in der englischen Literatur noch nicht versucht zu haben. Man darf aber aus den zahlreichen über diese Materie ergangenen Urteilen den Grundsatz als gültig herausnehmen, dass die allgemeinen Rechtsprinzipien der rechtsgültigen obligatorischen Vertragsauflösung auch auf die Lösung des Verlöbnisses Anwendung finden sollen. Dort allerdings, wo die allgemeinen Grundsätze, wie sie aus der Judicatur geboren und in der Literatur ausgearbeitet und vertieft sind, nicht ausreichen, wo die Eigenart des Verlöbnisses besondere Schwierigkeiten und Streitfragen bietet, dort ist man allerdings allein auf die Spezialjudicatur angewiesen. Und sie hat in zahlreichen Urteilen wertvolle Richtlinien festgelegt, in denen sich zukünftige Entscheidungen bezüglich der Frage des Rücktritts vom Verlöbnis bewegen werden.

Wie kann das Verlöbnis aufgelöst werden? Das ist die Frage, die zuerst auftaucht.

Die häufigste »Auflösung« des Verlöbnisses ist diejenige, die zugleich seine gewünschte Erfüllung darstellt, die Eheschliessung. —

Eine seltnere Auflösung ist die durch den Tod eines der beiden Verlobten. Die Erfüllung des Verlöbnisses ist

als nicht vertretbare Handlung stillschweigend bedingt von dem Weiterleben beider Parteien. Tritt der Tod zwischen diese, so hören alle Rechtsbeziehungen auf. Der überlebende Verlobte ist seines Eheversprechens entbunden; hat aber, etwa wegen dieser »nachträglichen Unmöglichkeit« (impossibility of performance) keine Anrechte aus dem Verlöbnis an die Rechtsnachfolger der verstorbenen Partei.[1]

Die dritte Auflösungsmöglichkeit ist die durch Übereinkommen beider Parteien vor der Erfüllung. Dieser allgemeine für Verträge geltende Grundsatz behält seine Gültigkeit auch für das Eheversprechen. Auch ein solches Übereinkommen kann also ehe es zum Bruch von der einen Seite kommt durch gütliches Übereinkommen zwischen beiden Parteien gelöst werden.[2],[3]

Der rechtlichen Konstruktion nach stellt sich diese nachträgliche Vereinbarung, das Verlöbnis aufzulösen dar, als ein neues gegenseitiges Versprechen; und die neue auch für diesen Verzichtsvertrag natürlich notwendige consideration besteht in der Einwilligung der einen Partei jedesmal ihre Rechte aus dem Verlöbnis zu Gunsten der anderen Partei aufzugeben.

Ausserdem kann aber, wie wir bereits oben sahen, der Verlöbnisvertrag auch unter einer sogenannten subsequent condition, einer auflösenden, und zwar ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingung geschlossen werden. Auch in diesem Falle würde sich die Auflösung des Verlöbnisses auf ein zugleich mit dem Abschluss festgesetztes Übereinkommen der Parteien gründen. Die Auflösung tritt hier bei Eintritt des betreffenden Ereignisses oder der Erfüllung der Bedingung

1) Siehe Leake, S. 606; siehe auch unten S. 157f.

2) Dobson-Epsie 26 L. J. Exch., S. 240.

3) Zugleich mit der Auflösung des Verlöbnisses würde auch ein im Hinblick auf die Ehe gemachter Ehevertrag unwirksam. Essery-Cowland L. R. 26 Ch. D., S. 191; Leake, S. 682.

ohne weiteres ein. Es müsste denn der ziemlich unwahrscheinliche Fall vorliegen, dass eine Partei beim Verlöbnis sich ausdrücklich das Recht vorbehalten hätte, auf ihren Wunsch unter gewissen Bedingungen aus dem Verlöbnis entlassen zu werden, ohne dass der anderen Partei ein Klagrecht zustände.[1] Dann müsste dieser Wunsch natürlich ausdrücklich zu erkennen gegeben werden.

Wie steht es aber in dem ersten Falle, in dem das Verlöbnis sein Ende findet durch gegenseitigen nachträglichen Verzicht der Parteien? Muss auch hier dieser Verzicht ausdrücklich erklärt werden?

Hier gilt der allgemeine Grundsatz, dass der Vertrag in derselben Form aufgehoben werden muss, in der er geschlossen ist. Beim Verlöbnis können die Parteien also im allgemeinen wie sie zusammengekommen sind, sich auch wieder trennen. Ohne jede Form! Ja selbst für den Fall, dass das Verlöbnis schriftlich vereinbart wäre, um der Bestimmung der Sektion 4 des statute of frauds zu genügen, weil die Eheschliessung ausdrücklich mehr wie ein Jahr nach der Verlobung hinausgeschoben ist, würde eine mündliche gegenseitige Erklärung der Parteien genügen.[2] Denn die Schriftform bei den simple contracts ist ja nur »ein Werkzeug des Willensausdruckes der Partei«.[3] Und dieser Wille, auf dem der ganze Vertrag, also das Verlöbnis beruht, kann durch irgend einen anderen gültigen Beweis des Willens aufgehoben werden.

Doch wie beim Abschluss des Verlöbnisses klar zu Tage getreten sein muss, dass der Wille der Parteien auf den Abschluss eines solchen gerichtet war, nicht nur auf ein irgendwie geartetes Liebesverhältnis, so muss auch bei einer Auflösung des Verlöbnisses, die auf gegenseitigem Übereinkommen beruht, diese ihre Absicht aus dem Verhalten der Parteien klar hervorgehen.

1) Siehe Anson, S. 328.
2) Gomann-Salisburry 1 Vern., S. 240.
3) Siehe Anson, S. 329 und S. 67 und 74 der Abhandlung.

Es würde also nicht genügen, dass nach einem heftigen Zwiste etwa über die Einrichtung der Wohnung die Braut sich von der Seite ihres Bräutigams entfernt, oder dieser wütend aus dem Hause der Braut fortläuft. Aus dieser Tatsache allein könnte keine der Parteien das Verlöbnis als stillschweigend durch Übereinkommen gelöst ansehen, und nach zwei Tagen etwa ein neues Verlöbnis eingehen. Das würde dann ein einseitiger Bruch des Verlöbnisses sein.

Als Beispiel für das, was unter einer — wenn auch nur einseitigen — stillschweigenden Auflösung des Verlöbnisses verstanden werden kann, mag folgendes Urteil dienen, in dem die Jury angenommen hat, dass die Braut den Bräutigam von seinem Eheversprechen entbinden wolle, ohne dass sie ihre Absicht durch Worte zu erkennen gegeben hätte. Der Bräutigam, der das Verlöbnis auflösen will, gibt der Braut ihre während ihrer Bekanntschaft an ihn gerichteten Briefe zurück. Die Braut weigert sich, des Bräutigams Briefe zurückzugeben mit der Begründung: das schiene ihr, als wenn sie den Bräutigam ganz aufgäbe! Darauf zieht sie aus dem bis dahin gemeinsamen Wohnorte fort zu einer in einer entfernten Landschaft wohnenden Tante, und seitdem — es sind mehrere Jahre her — hat jeder Briefwechsel aufgehört. Die Jury hat mit Recht in dem plötzlichen Wegziehen und dem jahrelangen Schweigen der Klägerin, nachdem sie erst beim Wunsch des Bräutigams, ihn freizugeben aus liebendem Herzen heraus erklärte, sie wolle ihn nicht ganz aufgeben, eine Sinnesänderung ihrerseits erkannt, ein Freigeben, eine »exoneration« ihres Bräutigams.[1]

§ 22.

Die rechtlich bedeutsamste Auflösung des Verlöbnisses ist indessen die durch einseitigen Rücktritt einer der Parteien; denn bei ihr werden am ehesten Meinungsverschiedenheiten

1) Davis-Bomford 1860, 30 L. J. Exch., S. 139; Addison, S. 1021/22.

vor dem Forum des Richters darüber ausgetragen werden müssen, ob der rücktretende Teil zu dieser Handlung »berechtigt« war oder nicht. Diese Frage ist auch im englischen Recht deshalb von Wichtigkeit, weil der Ersatzanspruch beim Bruch des Verlöbnisses, also der einseitigen Auflösung, auch in England, ähnlich wie nach deutschem Recht, davon abhängig ist, dass entweder in dem Verlöbnisabschluss selbst, oder in dem Betragen der Gegenpartei vor und nach diesem Abschlusse oder sonstwie eine Tatsache zu Tage getreten ist, die die einseitige Auflösung, den Rücktritt also, als zu Recht bestehend erscheinen lässt.

Eine gesetzliche Festlegung dieser Frage gibt es nicht. Doch kann die hier erwähnte Rechtsanschauung aus vielen Urteilen entnommen werden, in denen es heisst z. B.: »Der Beklagte ist nicht entlastet durch die Tatsache . . . . . .«[1] oder »He shall be excused marrying then?«[2] oder auch: »The plaintiffs plea . . . . . is a good plea!«[3]

Wann nun ein »berechtigter« Rücktritt vorliegt, wann ein »unberechtigter«, das zu unterscheiden muss als Tatfrage in jedem einzelnen Falle der Entscheidung der Jury überlassen bleiben.

Immerhin bestehen gewisse Richtlinien, nach denen im Grossen und Ganzen eine Beurteilung dieser Frage zu erfolgen hat, einer Frage also, die sich etwa deckt mit derjenigen, die nach deutschem Recht bei einem Rücktritt vom Verlöbnis zu entscheiden ist, nämlich der, ob ein »wichtiger Grund« zum Rücktritt vorliegt.

Zum ersten kann der Rücktritt sich stützen auf Tatsachen, die vor oder in dem Verlöbnisabschluss selbst liegen.[4] Und neben den oben bereits erwähnten Gründen mehr formeller Art, die ein Verlöbnis anfechtbar oder nichtig machen, wie Minderjährigkeit oder Geisteskrankheit u. s. w., ist es besonders

1) Baker-Cartwright 1801, 10 C. B. N. S., S. 124.
2) Hall-Wright 1858, 29 L. J. Q. B., S. 43.
3) Irving-Greenwood 1824, 1 C. u. P., S. 350.
4) Siehe § 23 S. 143 f.

die Frage des Consensens der Parteien, die wegen ihrer grossen praktischen Bedeutung hier zu erörtern ist.

Im allgemeinen ist jeder an den Vertrag gebunden, zu dem er ausdrücklich oder stillschweigend seine Zustimmung gegeben hat. Doch muss diese Zustimmung sein »true, full and free.« Das heisst also: Jene allgemeine Regel wird dann durchbrochen, wenn von einem wirklichen Consens, einem tatsächlichen Zusammenstimmen des Willens der einen Seite und dem der Gegenpartei trotz der vorhandenen zustimmenden Erklärung aus irgendwelchen Gründen nicht gesprochen werden kann.

I. Dies Auseinanderfallen des wirklichen Willens der einen Partei und dem der anderen also — nicht etwa der Erklärungen, die sind ja beide auf den Vertragsabschluss gerichtet, und dieser ist auch tatsächlich vorgenommen — kann seine Ursache einmal darin haben, dass die eine Partei gegen ihren eigentlichen inneren Willen die Zustimmung zu dem Vertragsabschlusse gibt durch eine Erklärung, die ihr abgerungen, abgezwungen ist. Dieser Zwang kann ausgeübt werden, entweder durch Gewalt (duress oder coërcion) oder auch durch eine unerlaubte Beeinflussung des eigenen Willens kraft eines äusseren oder inneren Abhängigkeitsverhältnisses (undue influence).

Zum anderen — aus praktischen Gründen soll hiervon zunächst gesprochen werden — kann das Auseinanderfallen von Wille und Erklärung, oder das scheinbare Gewolltsein von etwas, das man in Wirklichkeit nicht gewollt hat oder gewollt haben würde, wenn man die ganze Sachlage richtig hätte beurteilen können, auf einem Nicht- oder Nichtbesserwissen der Parteien beruhen, auf ignorance.[1]

Die Nichtübereinstimmung zwischen dem was er sagt und dem, was er eigentlich will, braucht dem Erklärenden bei der Abgabe seiner Erklärung gar nicht bewusst zu sein.

Und dafür kennt auch das englische Recht zwei Gründe.

a) Der erste ist der,[2] dass die Erklärung abgegeben

1) Siehe Pollock, S. 421.

2) Siehe S. 129.

ist auf Grund eigenen Irrtums über irgendwelche Umstände, die für Inhalt und Wert des Vertrages, also z. B. des Verlöbnisses, bedeutsam sind. Auch im englischen Recht, das hierin zweifellos, wenigstens in der systematischen Darstellung, von Savigny beeinflusst ist,[1] ist der Irrtum an und für sich für die Gültigkeit eines Vertrages unerheblich.[2] Auch in England konnte aber dieser Grundsatz in seiner ganzen Starrheit nicht Rechtens werden. Eine Milderung musste eintreten dann, wenn: »The knowledge of something which the mistake prevents from being known, be — from the nature of the particular act — a condition precedent to the arising of some right or duty under it«.[3]

In der Judicatur nun haben sich als solche conditions (Pollock nennt diese Art von Irrtum »fundamental error«), deren Nichterfüllung den ganzen Vertrag nichtig macht,[4] herausgebildet: erstens, dass beide Parteien sich klar waren über die Natur oder die Existenz etwa eines Verlöbnisses (error as to the nature of the transaction); zweitens, dass man sich nicht mit einer ganz anderen Person etwa verlobte, als man beabsichtigte (error as to the person of the other party); und drittens schliesslich, dass

---

1) Siehe Pollock, S. 422ff.

2) Siehe Pollock, S. 424 A; das meint wohl auch Anson, S. 167, wenn er sagt: »Jeder ehrliche Mann, der kontrahiert, nimmt an, dass er und die andere Partei fähig sind und den Willen haben, das Unternommene auch auszuführen. Wenn er in dieser Erwartung getäuscht wird, so kann man das nicht Irrtum nennen; sonst würde jedem Vertragsbruche ein Irrtum zu Grunde liegen, es sei denn, dass beide Parteien schon bei Abschluss des Vertrages die Absicht hatten, ihn nicht zu erfüllen.« Anson hat offenbar mit dieser, im Ausdruck verschwommenen Erklärung, eine Begründung dieser generellen Regel versucht, in Wirklichkeit aber allen diesen Fällen das Charakteristikum des Irrtums genommen.

3) Siehe Pollock, S. 424.

4) Siehe Pollock, S. 422; Anson, S. 181. Wenn Heym., S. 827 sagt, solche Verträge seien nur anfechtbar, also nicht nichtig, so ist diese Behauptung sicherlich nur eine andere Ausdrucksweise für dieselbe Auffassung. Dieser Unterschied in der Terminologie, der für deutsche Leser auffallend und irreführend sein kann, ist durch die Schwierigkeit zu erklären, für die selbst von

man sich nicht im Irrtum befand darüber, dass es sich etwa um ein Verlöbnis handelte (error as to the subject matter). Diese Grundsätze aber, deren Dreiteilung für Verträge wie das Verlöbnis sich nur in eine Zweiteilung auflöst, weil ein Irrtum über das Bestehen eines Verlöbnisses z. B. praktisch kaum zu trennen ist von dem Irrtume, dass es sich bei dem Abschluss des Übereinkommens um ein Verlöbnis gehandelt hat und nur nebenher etwa um einen Hauskauf, nicht aber umgekehrt; diese Grundsätze also erschöpfen aber keineswegs alle jene Fälle, in denen ein Irrtum (mistake) auf den Abschluss der unter diesem Irrtum zustande gekommenen Verträge von Ein-

---

den angesehensten englischen Schriftstellern noch nicht genügend auseinander gehaltenen Ausdrücke »void« und »voidable« — die Unsicherheit rührt her von älteren literarischen Werken und Urteilen — die richtigen, sinngemässen deutschen Übertragungen zu geben. Im allgemeinen entspricht »void« dem deutschen »nichtig«, »voidable« dem deutschen »anfechtbar«. R. Leonhard hat bei seiner Übersetzung von Holmes »the common law« die Heymann'sche Terminologie gebraucht. Nun nennt aber sowohl Pollock z. B. auf S. 422 und S. 480, wie Anson z. B. S. 151 einen Vertrag, bei dem Irrtum überhaupt rechtliche Folgen hat, »void«. Ein solcher Vertrag müsste also nach der allgemeinen Regel im Deutschen mit »nichtig« übersetzt werden. Mit »nichtig« werden nun aber im deutschen Recht solche Verträge bezeichnet, die als von Anfang an nicht als zustande gekommen gelten. Das trifft aber nach englischem Recht bei den wegen Irrtums »void« contracts nicht zu. Ähnliches gilt ja auch im deutschen Recht z. B. bei der Anfechtung der Ehe wegen wesentlichen Irrtums. Siehe hierzu namentlich Dernburg IV. § 19 auch § 20 Anm. 3, wo besonders auf Leonhard, der allgemeine Teil des B. G. B., S. 429, hingewiesen wird. Siehe auch Leonhard, S. 20ff. und R. G. E. 61, N. 41 S. 171 ff. In England nun können solche Verträge stets entweder nach Wahl von der irrenden Partei als gültig betrachtet werden; oder sie können auf Antrag bei der Chancery division des Highcourt auf Antrag für »void« erklärt werden, also wohl für »nichtig«; siehe Pollock, S. 480; drittens kann die irrende Partei in einer gegen sie von der Gegenseite angestrengten Klage sich auf die »Nichtigkeit« des Vertrages berufen; und schliesslich viertens auch selbst die Rolle des Klägers übernehmen und z. B. bereits von ihr bezahltes Geld zurückverlangen, weil es wegen Irrtums ohne jede gültige consideration gezahlt sei. So Pollock, S. 479f. Aus dem Gesagten kann man erkennen, dass bezüglich der Wirkung jener Verträge für den englischen Ausdruck »void« sowohl die Übersetzung »nichtig« wie »anfechtbar« möglich ist.

fluss ist. Vielmehr kann aus den ergangenen Urteilen zwingend entnommen werden, dass ausser diesen von der Literatur bestimmt fixierten Grundsätzen, die für alle Verträge gelten, der gewissermassen stillschweigend anzuwendende Obersatz besteht, dass es ausserdem in allen Fällen, in denen sich die eine Partei auf Irrtum beruft, vom Richter zu prüfen ist, ob, abgesehen von jenen drei Möglichkeiten, in dem Betragen der Parteien ein so schwerwiegender Irrtum zu Tage getreten ist, dass eine Anfechtung nach den allgemeinen Grundsätzen der Billigkeit gewährt werden muss.

So heisst es in einer Entscheidung, allerdings von dem entgegengesetzten Standpunkt der anfechtenden Partei aus: »whatever a man's real intention may be; if he conducts himself that a reasonable man would take the representation to be true and believe that it was meant that he should act upon it, he is deemed to act wilfully«.[1] Dem Sinne nach stellt dieser aus den Entscheidungen allein entnommene Grundsatz nichts anderes dar, wie die im § 119 Abs. 2 B. G. B. enthaltene Bestimmung, in Verbindung mit dem zweiten Teile des ersten Absatzes desselben Paragraphen. Das heisst also, dass auch in England der Irrtum des einen Verlobten bei Abgabe des Eheversprechens »über solche Eigenschaften der Person . . . . . , die im Verkehr als wesentlich angesehen werden«, rechtlich erheblich ist, wenn anzunehmen ist, dass das Eheversprechen bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung (»a reasonable man«) des Falles nicht abgegeben sein würde.

Ob nun nach dem vorliegenden Tatbestande alle diese Voraussetzungen erfüllt sind, und ob der einen Partei deshalb in der Anfechtung ein Mittel an die Hand gegeben werden muss, wie sie sich von dem gegen ihren eigentlichen Willen zustande gekommenen Verlöbnisse etwa befreien kann, wird Tatfrage sein. Gleichwohl kann, trotz der Vermischung von

1) Freeman-Cooke 1 Exch., S. 663 und Pollock, S. 505.

sittlichen und rechtlichen Momenten beim Verlöbnis und trotz der zahlreichen Möglichkeiten, die einen Rücktritt vom Verlöbnis als berechtigt erscheinen lassen, auf einem, allerdings indirekten Wege eine Festlegung wenigstens der äussersten Grenzen gegeben werden, innerhalb deren ein Rücktritt berechtigt sein kann.

Unbestritten gehört das Verlöbnis nämlich nicht zu den sogenannten »uberrimae fidei« Kontrakten des englischen Rechts, das die Verpflichtung bei gewissen Verträgen, der anderen Partei gegenüber mit der grösstmöglichen Offenheit und Ehrlichkeit zu handeln, auch für Verträge anerkennt, die dem Zivilrecht im engeren Sinne angehören.[1]

Bei diesen Verträgen muss jede Partei der anderen alle Umstände und Tatsachen mitteilen, die in ihrer eigenen Kenntnis stehen, und von denen anzunehmen ist, dass sie den Willen einer »vorsichtigen Person« in gewisse Bahnen lenken würden. Das Recht unterstellt also, dass die Parteien vielleicht die Sorgfalt einer vorsichtigen Person nicht anwenden würden, und bestimmt, aus Rücksichten der allgemeinen Rechtssicherheit, dass bei solchen Verträgen jene Tatsachen und Umstände der anderen Partei freiwillig und ungefragt vor dem Abschlusse mitgeteilt werden müssen. Diese Tatsachen und Umstände sind also für die Entscheidung der anderen Partei als so »wesentlich« angesehen, dass ihr blosses Verschweigen schon »the nondisclosure« der anderen Partei ein Anfechtungsrecht gewährt.[2]

Wenn nun das Verlöbnis nicht zu diesen Verträgen gehört, bei denen das Verschweigen solcher wesentlichen Tatsachen schon die Erfüllung des Vertrages unmöglich zu machen geeignet ist; wenn also bei dem Eheversprechen, obwohl doch ein unberechtigter Bruch eine Klage gewährt, nicht »the utmost good faith« gefordert wird;[3] wenn andererseits in diesen

---

1) Siehe Anson, S. 176.
2) Siehe Anson, S. 189; Pollock, S. 533.
3) Siehe Pollock, S. 533.

Verträgen ausdrücklich den eigentlichen Anfechtungsgrund bildet schon das Verschweigen jener Umstände und Tatsachen, das doch — auch bei den nicht uberrimae fidei Kontrakten meistens der Grund für den Irrtum der anderen Partei sein wird: so kann aus alledem zum mindesten das geschlossen werden, dass, nach deutscher Auffassung die Grenzen, innerhalb deren solche Tatsachen für das Verlöbnis als im englischen Sinne wesentliche angesehen werden können, nicht sehr weit gesteckt sind.

Das mögen einige praktische Beispiele beweisen.

Man kann merkwürdigerweise in England beim Verlöbnis über so wichtige Dinge schweigen, dass man z. B. zu gleicher Zeit mit einer anderen Person gültig verlobt ist; ohne befürchten zu müssen, dadurch der Gegenpartei einen sich auf Irrtum stützenden, zum Rücktritt berechtigenden Grund zu geben.[1] Verträge dagegen, die z. B. den Kauf von Gesellschaftsanteilen zum Inhalte haben, können für ungültig erklärt werden, wenn Tatsachen unterdrückt sind, »deren Existenz irgendwie die Natur, die Ausdehnung oder Qualität der Vorteile berührt«, die das Publikum zur Zeichnung veranlassen sollen.[2]

Ein seltsames Urteil! Als wenn die Verschweigung der Tatsache, dass man zu gleicher Zeit noch einem anderen menschlichen Wesen »sein Herz geschenkt« hat, nicht »irgendwie die Natur« des Verlöbnisses berührte! Ausserdem gibt sich aber, nach deutscher Auffassung wenigstens, im allgemeinen in dem Verschweigen dieser Tatsache eine solche Unlauterkeit des Charakters zu erkennen, dass die Gegenpartei wegen dieses Irrtums über persönliche Eigenschaften,[3] die ihn »bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles« von der Eingehung des Verlöbnisses abgehalten haben würden, ein zum Rücktritt berechtigender Grund zugebilligt werden muss.

---

1) Beachey-Brown 29 L. J. Q. B., S. 105.

2) Siehe Anson, S. 201.

3) Dass diese auch für das englische Recht von Bedeutung sind, siehe S. 172.

Ja, man könnte bei der Verschweigung eines so wichtigen Umstandes, der die Möglichkeit der Erfüllung des Eheversprechens überhaupt in Frage stellt, sogar an arglistige Täuschung denken.[1]

Allerdings werden die Folgen dieser wenig idealen Auffassung, dass eine Partei, die gleichwohl aus dem eben erwähnten Grunde zurücktritt, wegen breach of promise verurteilt werden muss, in praxi wesentlich dadurch gemildert, dass die aus dem absichtlichen Verschweigen des anderen Verlöbnisses hervorgehende Charakterveranlagung der klagenden Partei stark zu deren Ungunsten in die Wage fällt.[2]

Natürlich besteht auch in Deutschland bei dem Verlöbnis nicht die »rechtliche« Verpflichtung schlechterdings »Alles« zu sagen. Gleichwohl wird ein Mangel der durch das Treueverhältnis der Verlobten gebotenen gegenseitigen Aufrichtigkeit, also das Verschweigen, im allgemeinen als wesentlich angesehener Umstände, insofern auch von der Rechtsordnung ergriffen, als darin an sich eine Minderwertigkeit des Charakters, und somit ein berechtigter Grund zum Rücktritt erblickt werden kann.

So wird denn die englische Entscheidung noch merkwürdig genug berühren, dass eine, bei Abschluss des Verlöbnisses der einen Partei nicht bekannte und auch von der anderen Partei nicht mitgeteilte frühere Internierung dieser anderen Partei wegen Geisteskrankheit, nicht als ein so bedeutsamer Irrtum über wesentliche Eigenschaften anzusehen ist, dass unter allen Umständen dadurch ein zum Rücktritt vom Verlöbnis berechtigender Grund hergeleitet werden könnte. Freilich muss

---

1) Es entspricht allerdings der englischen Auffassung des Verlöbnisses als eines rein obligatorischen Vertrags, dass eine Erweiterung der Grenzen der Anfechtung des Verlöbnisses wegen Irrtums, wie sie aus der ganzen Tendenz des Eherechts im B. G. B. hervorgehen, nicht üblich ist. Das deutsche Recht hat die allgemeine Bestimmung des § 119 B. G. B. über Anfechtung wegen Irrtums durch § 1333 erweitert allerdings nur bezüglich der Anfechtung der Ehe; siehe Planck zu § 1333.

2) Siehe z. B. S. 174f.

die ehemals kranke Partei nunmehr völlig gesund sein. Im übrigen wird es in einem solchen Falle viel auf die begleitenden Nebenumstände ankommen.[1]

Andererseits gibt es aber auch in England gewisse Tatsachen, deren Nichtkennen die andere Partei zum Rücktritt berechtigt. Sie sind gewissermassen »implied conditions«,[2] die neben denjenigen erfüllt sein müssen, die wir oben schon als selbstverständliche bezeichneten.[3]

Eine dieser »wesentlichen Eigenschaften«, dieser »implied conditions«, ist die Keuschheit, wenigstens soweit die Braut dabei in Frage kommt. Jeder männliche Verlobte ist zum Rücktritt berechtigt, wenn er erfährt, dass seine Braut vor der Verlobung unkeusch gewesen ist oder gar einen liederlichen Lebenswandel geführt hat.[4] Freilich nur, wenn er von der »inchastity« des Mädchens bei der Verlobung keine Kenntnis gehabt hatte.[5]

Bei einem Manne dagegen wird Keuschheit nicht unbedingt erwartet werden dürfen. Denn auch nach dem heute noch geltenden Sittenkodex wird der Frau nicht dasselbe Recht auf sittliche Ungebundenheit zugestanden werden können, wie dieses beim Manne zwar nicht gebilligt, doch wohl ohne Nachteil für sein bürgerliches Ansehen vielfach geduldet wird. Während also aus dem Schweigen der Braut der Mann schliessen darf, dass sie noch keusch und rein ist, darf die Frau umgekehrt aus dem Schweigen des Mannes diesen Schluss nicht mit derselben Sicherheit ziehen. Daher ist der Rücktritt des Mannes gerechtfertigt, weil die Keuschheit für jedes Mädchen gefordert werden kann, mithin ein Irrtum über diese Eigenschaft sich als ein Irrtum über wesentliche persönliche Eigenschaften charakterisiert; während ein Mädchen mit der Einrede, sie sei nur

---

1) Baker-Cartwright 1861, 10 C. B. N., S. 124.
2) Siehe Pollock, S. 533.
3) Siehe S. 97f.
4) Beachey-Brown l. c.; Joung-Murphy 1836; Bing. New cases 54.
5) Yrving-Greenwood l. c.

deshalb vom Verlöbnis zurückgetreten, weil sie sich über die Keuschheit ihres Bräutigams »im Irrtum« befunden habe, nur unter gewissen, den Kläger noch weiter belastenden Voraussetzungen gegen eine breach of promise-Klage des Mannes durchdringen wird.

b) Dieser Fall führt uns nun zugleich auch zu der zweiten Möglichkeit für die »ignorance« der einen Partei;[1] dass nämlich das Nichtwissen aller möglichen Umstände nicht auf einem Irrtum der Partei selbst beruht, für den sie auch selbst die Verantwortung zu tragen hat, sondern auf einem beabsichtigten oder nicht beabsichtigten Nichtaufklären oder Entstellen von Tatumständen durch die andere Partei.

Eine scharfe Abgrenzung aller Fälle, in denen eine Anfechtung des Verlöbnisses wegen eines von der irrenden Partei selbst zu vertretenden Irrtums gegeben ist, von denjenigen, in denen durch die Unehrlichkeit oder Nichtoffenheit der anderen Partei die eine Partei falsche Schlüsse gezogen hat, die nun ihren Rücktritt zu einem berechtigten machen, ist kaum möglich. Sind doch — wir sahen oben schon ein Beispiel[2] — die Anfechtungsmöglichkeiten in beiden Fällen meist ziemlich dieselben.

Ein Unterschied besteht eigentlich nur in der, durch verschiedene juristische Konstruktion, verschiedenen Form. Und so kann in diesen Fällen die Anfechtung, beziehungsweise der Rücktritt sich meistens auf zwei Gründe stützen: entweder auf Irrtum, soweit er eben erheblich ist, oder auf die falsche Darstellung durch die Gegenseite.

c) Und im englischen Rechte verwischen sich dem Inhalte nach diese beiden Möglichkeiten noch mehr wie im deutschen; denn das englische Recht unterscheidet bei der falschen Darstellung noch einmal, ob sie in rechtswidriger Absicht gegeben ist oder nicht. Hat die Gegenseite trotz Kenntnis oder Kennenmüssens der richtigen Sachlage diese der anderen Partei ab-

1) Siehe S. 121.
2) Siehe S. 126

sichtlich oder auch nur grob fahrlässig falsch dargestellt,[1] von dem Wunsche getrieben, dadurch die andere Partei zu einem gewissen — meistens für sie ungünstigen — Handeln zu verleiten, so liegt fraud vor, arglistige Täuschung.

Hat dagegen die Gegenpartei, befragt oder unbefragt, Erklärungen falsch abgegeben oder Tatsachen unrichtig dargestellt, so wird diese Handlungsweise im englischen Recht, sofern sie, wenn auch nicht ohne Verschulden, so doch nicht bewusst oder gar in rechtswidriger Absicht gegeben, unter dem Namen »misrepresentation« gewissermassen als Vorstufe dem »fraud« gegenübergestellt.[2] Sie beruht also auf — vielleicht schuldhaftem — Irrtum der erklärenden Partei und bildet somit das gegebene Zwischenglied zwischen den Fällen, in denen der Irrtum über wesentliche Eigenschaften oder Umstände aus einem Versehen der einen Partei selbst entspringt und denjenigen, in denen dieser Irrtum durch die fraudulöse Darstellung der anderen Partei hervorgerufen ist. Und kommt sie dadurch, dass sie in einem Handeln der Gegenpartei besteht, dem fraud näher, so entfernt sie sich wieder von ihm und nähert sich dem Anfechtungsgrund wegen Irrtums dadurch, dass wie bei diesem es sich um wesentliche Umstände oder Eigenschaften handeln muss. Beim fraud dagegen genügt die Tatsache allein, dass es sich um einen solchen handelt; ganz einerlei, ob er sich auf wesentliche oder unwesentliche Dinge erstreckt.[3] Er muss nur in der Absicht verübt sein, dass durch die falschen Behauptungen die Gegenpartei auch wirklich getäuscht wird und im — ungerechtfertigten — Vertrauen auf die Richtigkeit jener Behauptung zu dem Vertragsabschlusse etwa verleitet wird.[4]

---

1) Siehe dazu die zahlreichen bei Anson, S. 211ff, angeführten Entscheidungen, namentlich Derry-Peek 14 App. Ca., S. 374, durch die die hier vertretene Ansicht wesentlich gestützt ist.

2) Siehe Anson, S. 181ff.; sowie Pollock, S. 421 und 503f.

3) Siehe Planck zu § 123 B. G. B.

4) Siehe Peek-Gurney L. R. 6 H. L., S. 377: Arkwright-Newbold 17 Ch. D. S. 324.

Dass das blosse Äussern eines Rates, einer Ansicht oder einer Empfehlung nicht genügt,[1] darüber kann, als für das Verlöbnisrecht unerheblich, mit dieser Erwähnung hinweggegangen werden. Die ganze Skala dagegen, die von der untersten Grenze einer blossen Empfehlung oder eines Rates — und zwar diese unterste Grenze ausschliesslich — aufwärts sich bewegt zu den Erklärungen und der Offenheit, die bei den uberrimae fidei Kontrakten vorausgesetzt wird, — für das Verlöbnis, bleibt, wie wir oben sahen, dieser oberste Grenzfall wiederum ausser Betracht[2] — diese ganze Skala dagegen kann eine misrepresentation zum Gegenstand haben.

Dies ganze Gebiet umfasst nun aber im Grossen und Ganzen nichts anderes, als die wesentlichen Tatsachen oder Eigenschaften, deren Unkenntnis beim Vertragsabschluss diesen auch schon wegen Irrtums anfechtbar macht,[3] sodass sich für die Anwendungsmöglichkeit Irrtum und misrepresentation schon bei den allgemeinen obligatorischen Verträgen fast decken.

Ganz besonders aber beim Verlöbnis, in das, einerlei wie man über seine Rechtsnatur denkt, gewisse zartere Fäden miteingewoben sind. Denn es gibt beim Verlöbnis gerade Eigenschaften oder Umstände, die zu wissen jede Partei ein Recht hat, nach denen ausdrücklich zu fragen aber häufig ein feineres Gefühl sich sträubt. Und der eigenartige Charakter des Verlöbnisses, mit seiner Mischung von rechtlichen und sittlichen Beziehungen bringt es mit sich, dass jene »wesentlichen Eigenschaften«, die einen rechtserheblichen Irrtum begründen, zugleich auch »wesentliche Vertragserfordernisse«, terms, sind. Ihre Erfüllung darf stets dann stillschweigend angenommen werden, wenn die andere Partei, auch ohne gefragt zu sein, nicht ausdrücklich darauf hinweist, dass diese Eigenschaften nicht erfüllt sind und diese Umstände nicht vorliegen. Insofern

1) Siehe Anderson, Pacific Insurance Company 7 c. P. 65.
2) Siehe S. 125.
3) Siehe S. 126.

stellen sich die Erfüllung jener Eigenschaften und das Vorliegen jener Umstände also dar als stillschweigende Bedingungen, »implied conditions«, und decken sich daher dem Inhalte nach mit den »wesentlichen« Voraussetzungen der Irrtumsanfechtung. Der ganze Unterschied zwischen der englischrechtlichen Anfechtungsmöglichkeit wegen Irrtums und derjenigen wegen misrepresentation ist also für das Verlöbnis rein constructionell.[1] Und auch nur theoretisch besteht ein solcher mit der deutschrechtlichen Anfechtung wegen Irrtums. Denn nach deutschem Recht wird die Anfechtung gewährt aus der blossen Tatsache heraus, dass ein Irrtum vorliegt; einerlei ob er entstanden ist direkt durch ein Sichirren der Partei selbst, oder durch eine nicht in betrügerischer Absicht gegebene falsche Darstellung der Gegenseite. Nach englischem Recht dagegen besteht zwar neben dieser Anfechtung wegen Irrtums noch eine Anfechtungsmöglichkeit wegen Nicht- oder Falschunterrichtetseins, wenn dies beruht auf einer unrichtigen, sicher aber nicht in rechtswidriger Absicht gegebenen, Darstellung der Gegenseite, also auf misrepresentation.[2] Da diese Pflicht zur richtigen Darstellung sich aber, wie wir oben sahen,[3] auf dieselben wesentlichen Eigenschaften erstreckt, die für eine Anfechtung wegen Irrtums massgebend sind, so deckt sich also hinsichtlich der praktischen Zulässigkeit nicht nur die Anfechtung wegen Irrtums mit derjenigen wegen misrepresentation im englischen Recht, sondern auch die auf diesen beiden Gründen beruhende Anfechtung in England im allgemeinen mit der Anfechtung wegen Irrtums in Deutschland;[4] sofern wenigstens die Ansichten

---

1) Siehe S. 129 f.

2) Auf ein Verschulden kommt es heute niemals mehr an, seitdem durch den judicature act von 1873 dieser im equity law zu Tage geförderte Grundsatz auch für das common law zwingend geworden ist. Lamare-Dixon L. R. 6 H. L., S. 414.

3) Siehe S. 131.

4) Auf die immerhin bestehenden Verschiedenheiten bezüglich dieser Frage im deutschen und englischen Rechte einzugehen, würde das gesteckte

darüber, was »wesentliche Eigenschaften oder Umstände«[1] sind, über die entweder die eine Partei sich in einem erheblichen Irrtum befindet, oder die andere Partei eine falsche Darstellung gegeben hat bei englischen Richtern die nämlichen sind, wie bei ihren deutschen Kollegen.

Hinsichtlich der Wirkung der Anfechtung wegen misrepresentation und der wegen Irrtums über wesentliche Eigenschaften der Person oder Sache im deutschen Recht besteht freilich der bedeutsame Unterschied, dass von einer Schadenersatzpflicht, wie sie § 122 B. G. B. ausspricht, im englischen Recht keine Rede ist. Insoweit entspricht also die Anfechtung wegen misrepresentation der Anfechtung wegen Betrugs oder Drohung im deutschen Recht.

Aus den nicht zahlreichen Entscheidungen über die Anfechtung eines Verlöbnisses wegen Irrtums mögen ausser den schon oben bei Besprechung des Irrtums erwähnten, nur noch folgende angeführt werden.

Verlobt sich ein bereits verheirateter Mann mit einem Mädchen, dem bei Abschluss des Verlöbnisses diese Tatsache nicht bekannt war, so ist das Verlöbnis gleichwohl gültig.[2] Doch hat das Mädchen entweder das Recht von dem Verlöbnis zurückzutreten; mithin könnte wegen dieses Rücktritts keine Klage von Seiten des nachträglich etwa frei gewordenen Mannes erhoben werden. Oder das Mädchen kann auch seinerseits eine Schadenersatzklage gegen den Mann geltend machen, wenn er sein ihr gegebenes Eheversprechen nicht einlösen kann, da er noch mit einer anderen Frau verheiratet ist.[3]

Ziel überschreiten. Für das deutsche Recht mag aber hingewiesen werden auf die Ausführungen bei Leonhard, S. 172 und auf die auch dort erwähnte (S. 172 Anm. 3) dissentierende Reichsgerichtsentscheidung Bd. 61 Nr. 41, S. 171 ff. — Siehe auch S. 122 f. d. Abh.

1) Siehe dazu R. Hillebrandt: Die Eigenschaften einer Person oder Sache. Ein Beitrag zur Auslegung von § 119 und § 459 B. G. B., Breslau 1910.

2) Siehe S. 87 f.

3) Wild-Harries 7 C. P., S. 1005.

Diese Klage würde sich nach englischem Recht stützen können sowohl auf breach of warranty of capacity, d. h. auf den Bruch der in jedem Vertrag eo ipso enthaltenen Bedingung der Erfüllungsmöglichkeit,[1] wie auch auf die Tatsache der Nichterfüllung selbst.[2] Denn Nichterfüllung in »reasonable time« stellt einen zur Klagerhebung genügenden Bruch dar.[3] Ausserdem löst sich jede Verpflichtung im allgemeinen im Falle der Nichterfüllung in einen Schadenersatzanspruch der Gegenseite auf, vorausgesetzt, dass die Erfüllung nicht einem Gesetze der public policy, der öffentlichen Ordnung, widerspricht.[4]

Das sittliche Verhalten der Parteien und deshalb auch die Lebensstellung, die sie vor der Verlobung eingenommen haben, bilden natürlich solche »wesentliche« Eigenschaften.

So wurde ein Rücktritt als berechtigt angesehen deshalb, weil die Braut vor der Verlobung Barmädchen gewesen war, der Bräutigam sie aber im Kreise ihrer Familie kennen gelernt und von ihrer beruflichen Tätigkeit nicht nur keine Kenntnis gehabt, sondern sogar bezüglich ihrer Lebensstellung mit ihrem Wissen seitens der Familie eine falsche Darstellung erhalten hatte.[5]

Wusste der eine Verlobte bei der Verlobung nicht, dass der andere Verlobte mit Recht bei seinen Bekannten in dem Rufe stand, eine unkeusche, unmässige oder trunksüchtige Person zu sein, so ist er aus diesem Grunde zum Rücktritt

---

1) Siehe Chalmers, the sale of goods act 1893, S. 173 ff.

2) Siehe Addison, S. 244.

3) Für das deutsche Recht zeigt sich in diesem Falle der Unterschied in den Folgen, je nachdem man das Verlöbnis als einen, wie auch immer gearteten Vertrag auffasst oder als ein Tatsächlichkeitsverhältnis. Bezüglich dieser, seit dem Inkrafttreten des B. G. B. neu aufflammenden Kontroversen, siehe die kurzen aber treffenden Äusserungen bei Friedberg, Kirchenrecht S. 467 f.; Anson, S. 24 sowie die dort zitierte Literatur.

4) Siehe Journal du droit international privé 1908, S. 1225, wo ein Urteil des Staatsgerichtshofes in Washington in Sachen Grover-Zock erwähnt ist.

5) Wharton-Lewis 28 R. R., S. 785.

berechtigt. Doch muss in dem Prozesse der zurücktretende Teil seine Behauptung substanziiert[1] beweisen können, etwa durch das Zeugnis von dritten Personen. Auch Briefe von der Hand ihres Vaters, mit ihrem Wissen geschrieben, können als Zeugnis gegen die Klägerin gelten. Für spezielle Ausdrücke in diesen Briefen ist sie freilich nicht verantwortlich. Dagegen kann eine mündliche falsche, ohne Wissen der Klägerin von deren Vater einer dritten Person gegenüber gegebene, und dann dem Beklagten hinterbrachte, Behauptung oder Darstellung ihrer Lebensbedingungen nicht als Beweis für den schlechten Charakter der Klägerin herangezogen werden.[2]

Auch blosse Verdachtsgründe genügen nicht. Wenn also z. B. der Beklagte einredeweise vorbrächte, dass sein Rücktritt deshalb berechtigt wäre, weil er jetzt erst gehört habe, dass gegen die Klägerin die Beschuldigung von Unehrlichkeit oder auch von verbrecherischen Neigungen erhoben wäre, so müsste er, um mit diesem Vorbringen Erfolg zu haben, beweisen, dass diese Beschuldigungen begründet seien. Immerhin können solche Verdachtsgründe, wie wir später sehen werden, zur Verminderung der Höhe des Schadenersatzes angeführt und wohl auch berücksichtigt werden.[3] Doch findet sich ein Urteil, dass der schlechte Charakter einer Person im allgemeinen als erwiesen gilt, wenn nach dem übereinstimmenden Urteil der Nachbarschaft der Ruf der betreffenden Person ein schlechter ist.[4] Kann jedoch der Beklagte zu seiner Verteidigung nur allgemeine Behauptungen von unverschämtem Betragen der Klägerin vorbringen, so genügt es schon, um diese Einwendungen unwirksam zu machen, dass die Klägerin ihrerseits einen allgemein geführten Beweis dafür erbringt, dass sie bescheiden ist und sich gut beträgt. Ein solcher allgemein gehaltener Gegenbeweis aber versagt, wenn

1) Baddeley-Mortlock 17 R. R., S. 626.

2) Foote-Hayne 1 C. u. P., S. 546.

3) Irving-Greenwood l. c.; Baddeley-Mortlock 17 R. R., S. 626; Bruch-Merrick l. c., S. 467.

4) Foulkes-Sellwey 3 Exch., S. 236.

der Beklagte spezielle Fälle von unmoralischer Handlungsweise nachweist.[1]

Das Erfordernis der sittlichen Qualification nach englischer Auffassung mag noch folgende Entscheidung beleuchten. Die dem Bräutigam bei der Verlobung unbekannte Tatsache, dass einem Liebesverhältnis der Braut mit einem anderen Manne 10 Jahre vor dem jetzigen Verhältnis ein Kind entsprossen ist, wurde als genügender Grund für den Rücktritt vom Verlöbnis angesehen. Hätte freilich der nunmehrige Bräutigam bei Eingang des Verlöbnisses von dieser Tatsache Kenntnis gehabt, so würde er späterhin einen Rücktritt darauf nicht begründen können.[2] Durch diese Einschränkung beabsichtigte der Gerichtshof offenbar, eine nicht allzu strenge sittliche Auffassung für alle Fälle festzulegen, sondern dem subjectiven Empfinden weiterer Kreise ein gewisses Entgegenkommen zu zeigen. Wer sich entschlossen hat, ein Mädchen mit einer Vergangenheit zu heiraten, soll später, wenn er aus anderen, nicht stichhaltigen, Gründen das Verlöbnis lösen möchte, sich nicht so stellen dürfen, als ob er von dieser Vergangenheit jetzt erst Kenntnis bekommen hätte. Immerhin wird das unkeusche Betragen eine Herabsetzung der Schadenersatzsumme bedingen, auch wenn der Beklagte schon beim Verlöbnisabschluss Kenntnis von dem Vorleben der Klägerin hatte.[3]

In Ausdehnung der Rechtsbestimmung, dass die frühere Internierung der einen Partei in einer Heilanstalt für Geisteskranke die Gegenpartei nicht zum Rücktritt berechtigt,[4] ist auch der Umstand, dass die eine Partei früher an einer — selbst schweren — Krankheit gelitten, diese Tatsache der anderen Partei aber beim Abschluss des Verlöbnisses nicht mitgeteilt hat, im allgemeinen kein Grund, der den Rücktritt rechtfertigt.[5]

---

1) Jones-James 18 L. T., S. 243.
2) Bench-Merrick l. c., S. 467.
3) Bench-Merrick l. c.
4) Siehe S. 127 f.
5) Baker-Cartwright l. c.

Wenn freilich die Krankheit in ihren Folgezuständen sich als eine Gefahr für die andere Partei darstellen würde, so würde darin ebensosehr ein zum Rücktritt berechtigender Grund liegen, wie wenn etwa durch die Krankheit die Unfähigkeit entstanden wäre, entweder die wichtigste Pflicht der Ehe zu erfüllen, sofern es sich um den Mann handelt, oder ihren eigentlichen Zweck, sofern die Frau betroffen wird.[1]

Ein Irrtum über die finanzielle Lage der einen Partei ist ebensowenig ein zum Rücktritt berechtigender Grund, wie die »nondisclosure« oder die unbewusst unrichtige Darstellung der Vermögensverhältnisse.[2] Nur eine in betrügerischer Absicht gegebene Darstellung der »situation of life« berechtigt die andere Partei zum Rücktritt. Doch nicht weil es sich um die finanzielle Position handelt, sondern weil fraud an und für sich schon — einerlei auf was er sich bezieht — zum Rücktritt genügt.[3]

d) Freilich macht es das Fehlen einer gesetzlichen Bestimmung schwer nach der englischen Auffassung die Grenzen zwischen fraud und misrepresentation klar zu erkennen.[4] Sicher ist, dass unter fraud verstanden wird eine wissentlich falsche Behauptung der einen Partei, abgegeben in der unehrenhaften Absicht, die andere Partei zu einer Handlung zu verleiten; und zwar einerlei, ob der anderen Partei Nutzen oder Schaden, ihr selbst aber Schaden oder Nutzen aus dieser Handlung erwächst. Bei dieser Auffassung deckt sich fraud also etwa mit der deutschrechtlichen arglistigen Täuschung. Doch wird unter fraud auch verstanden die dreiste, auf nachlässiger Orientierung beruhende oder gewissenlose Behauptung, dass eine Tatsache wahr, ein Umstand eingetreten sei, von deren Wahrheit oder von dessen Eintritt man selbst entweder keine

1) Hall-Wright l. c.

2) Siehe Addison, S. 1021.

3) Siehe S. 130.

4) Siehe S. 130 ff.

Kenntnis hat oder selbst nicht fest überzeugt ist. Diese Auffassung ist eine durch die Rechtsprechung des equity law aufgekommene Erweiterung über den enger gefassten common-law-Grundsatz hinaus, dass nur ein unehrenhaftes Handeln als fraud bezeichnet werden könnte. Sie lässt sich mit dem im deutschen Recht gern gebrauchten Grundsatz von »Treu und Glauben« (fairly) im Verkehr vergleichen.[1]

Mit dieser Auffassung nähert man sich aber schon wieder stark dem Begriffe der misrepresentation.[2] Bei dieser kann zwar niemals eine Täuschungsabsicht unterstellt werden. Doch ist auch sie eine falsche Erklärung von Tatsachen, freilich derart, dass der Erklärende selbst nicht weiss, dass seine Erklärung unrichtig ist.

Mithin scheint der ganze Unterschied zwischen fraud in diesem Sinne und misrepresentation darin zu beruhen, dass man bei dieser annimmt: das Nichterfüllen einer speziellen Pflicht bei Eingehung eines Vertrages, z. B. möglichst genaue Darstellung der für das Verlöbnis wichtigen Umstände, ist zwar »nicht Recht«, doch kein »Unrecht«; während man, sofern die Handlung unter den Begriff fraud gebracht werden soll, sagen muss: das Nichterfüllen einer solchen Verpflichtung, wie sie beim Kontrahieren von jeder Partei vorausgesetzt wird, ist unehrenhaft, ist unrecht.[3]

Der Unterschied zwischen fraud und misrepresentation wird für das Verlöbnis praktisch am ehesten also bei den materiellen Fragen der äusseren Lebensführung. Hat die eine Partei wider besseres Wissen eine gänzlich unzutreffende Darstellung ihrer wirtschaftlichen wie auch gesellschaftlichen Position gegeben; hat sie etwa eine grosse Mitgift in sichere Aussicht gestellt, obwohl ihr Vater vor dem Bankerott stand; oder hat sie auf die ausdrückliche Frage ihres Geliebten versichert, dass sie früher ein anständiges Mädchen gewesen sei,

1) Siehe Anson, S. 221 und Pollock, S. 534ff.
2) Siehe S. 132.
3) Siehe Pollock, S. 505.

während sie in Wirklichkeit unter sittenpolizeilicher Kontrolle gestanden hat, so würde in der absichtlichen Täuschung natürlich ein zum Rücktritt berechtigender Grund liegen.[1]

Auch die absichtliche arglistige Täuschung darüber, dass man mit einer anderen Person bereits ein noch bestehendes Verlöbnis eingegangen ist, »is a defence to the action« im allgemeinen; nicht aber schon wie wir oben sahen und für die deutsche Auffassung in Anspruch nahmen, wegen Irrtums über eine wesentliche Eigenschaft der anderen Partei, sondern wegen fraud.[2] Wie auch die misrepresentation kann die arglistige Täuschung indirekt vorliegen, dadurch, dass die Klägerin die falschen Darstellungen nicht selbst gemacht hat, sondern sie mit ihrem Wissen durch einen anderen geben liess.[3],[4]

Die einfachste Art, das Verlöbnis wegen fraud anzufechten, ist natürlich der — durch fraud ja immer gerechtfertigte — Rücktritt.

II. Nunmehr haben wir noch die Möglichkeiten zu erwähnen, dass das Verlöbnis — wir deuteten die Fälle schon oben an[5] — unter Zwang, (duress oder coërcion) Drohung (menace) oder ungehöriger Beeinflussung (undue influence) zu Stande gekommen ist.

Heutzutage versteht man in England unter duress sowohl die tatsächliche körperliche Gewalt wie die Bedrohung; die vis absoluta also wie die vis compulsiva.[6]

Undue influence dagegen liegt nach englischer Auffassung vor nicht nur bei Ausnutzung der Notlage, sondern auch eines gewissen Abhängigkeitsverhältnisses und zwar auch geistiger

1) Wharton-Lewis l. c.

2) Beachey-Brown 1860, l. c.

3) Foote-Hayne C. u. P., S. 545.

4) Neben der Klage ex contractu kennt das englische Recht noch die deliktische action of deceit; siehe Anson, S. 185 und 207. Diese ist allerdings gegeben nur, wenn fraud im ersterwähnten Sinne vorliegt, siehe S. 137 (Buchst. d) und Anson S. 212.

5) Siehe S. 121.

6) Siehe Pollock, S. 576.

Art. Daher besteht, sofern besonders auf ein gewisses Vertrauens- oder Respektsverhältnis gegründete oder gar verwandtschaftliche Beziehungen zwischen den Parteien vorliegen, die Vermutung, dass ein zwischen ihnen geschlossener Vertrag unter undue influence zu Stande gekommen ist. Diese Vermutung kann nur durch Gegenbeweis entkräftet werden.[1] Ein solcher Vertrag braucht also dann nicht für ungültig erklärt zu werden, wenn die »beschuldigte« Partei den Nachweis erbringen kann, dass das Geschäft »just« war, »reasonable« und »fair«, und dass sie aus diesem Vertrage keinen unberechtigten Vorteil gezogen hat.[2] In allen Fällen, in denen eine solche Vermutung nicht vorliegt, trägt die anfechtende Partei die Beweislast dafür, dass eine unzulässige Beeinflussung stattgefunden hat.[3] Zwang und Bedrohung machen nun ebenso wie die ungehörige Beeinflussung den Konsens der einen Partei zu einem unfreiwillig gegebenen. Die verletzte Partei kann daher den Vertrag, der so zu Stande gekommen ist, das Verlöbnis etwa, nachdem seit dem judicature act von 1873 die Grundsätze des equity law auch auf das common law ausgedehnt sind, unter allen Umständen nach ihrer Wahl anfechten.[4]

III. So haben wir gesehen, dass alle Verträge, also etwa alle Verlöbnisse, bei deren Zustandekommen die eine Partei in einem der oben erwähnten Irrtümer sich befand, oder zu denen sie veranlasst ist durch misrepresentation oder gar durch Betrug, Zwang oder ungehörige Beeinflussung von dieser sich irrenden, getäuschten oder in unrechter Weise gezwungenen Partei angefochten werden können. Sie sind also gültig ab initio solange, bis die berechtigte Partei von ihrem Anfechtungsrecht Gebrauch macht.[5] Tritt dann ein Verlobter von dem

1) Archey-Hudson 7 Beavan's Report, S. 560.

2) Earl of Aylesford-Morris 8 Ch., S. 490.

3) Smith-Kay 7 H. L. Case, S. 779.

4) Siehe Pollock, S. 422, B.-E.; auch Resse, River Silver Mining Company-Smith, L. R. 4 H. L., S. 64.

5) Clough-London und Northwestern Railway Company L. R. 7 Ex., S. 26f. und S. 34.

Verlöbnis zurück und beruft er sich dabei darauf, dass er sich über wesentliche Eigenschaften der Gegenseite geirrt habe, von dieser fahrlässig oder absichtlich getäuscht oder von ihr bedroht sei, nur gezwungen oder nur unter unzulässiger Beeinflussung seine Zustimmung gegeben habe, so muss, wenn er seine Behauptungen beweisen kann, eine Klage der Gegenpartei gegen ihn wegen breach of promise zurückgewiesen werden. Denn die Ausübung seines »Rechtes zur Anfechtung« stellt einen »berechtigten Rücktritt« dar.[1] Sache des Beklagten wird es also sein, seine Behauptungen so zu stützen, dass sie vom Richter als bewiesen angesehen werden können.

Im allgemeinen muss die Ausübung des Anfechtungsrechtes, sofern es auf die oben genannten Behauptungen gestützt wird, innerhalb einer vom Richter oder der Jury festzusetzenden angemessenen Frist erfolgen und zwar nach Kenntnis, Aufhören des Zwanges usw. Denn sonst gilt der zu Stande gekommene Vertrag als durch »acquiescence«, d. h. durch Nichtbenutzung des Anfechtungsrechtes innerhalb angemessener Zeit als endgültig genehmigt.[2]

Dieser Grundsatz wird auch für das Verlöbnis Geltung behalten dürfen.

Denn bei aller Hochachtung vor dem Grundsatz der Ehefreiheit wird es — zumal im Hinblick auf die ausgedehnte Schadenersatzhaftung — in England kaum Rechtens sein, dass z. B. der Rücktritt der einen Partei, wenn sie sich nach zweijährigem glücklichen Verlöbnis plötzlich darauf besinnt, dass ihr nunmehriger Verlobter sie damals über wesentliche Punkte getäuscht oder sie mit dem Messer bedroht habe, deshalb noch als ein gerechtfertigter angesehen wird. Auch darauf,

1) Für diese Konstruktion, die für Staaten mit ungefähr gleicher Kultur und Anschauung von Sitte und Recht als gleichbleibend angesehen, also von deutschem auf englisches Recht übertragen werden darf, siehe mangels irgend welcher englischer Literatur Planck IV, S. 11.

2) Ormes-Beadel, S. 30 L. J. Ch. 1; Allcard-Skinner, S. 36 Ch. B. S. 145.

dass sie sich über wesentliche Eigenschaften ihres Verlobten getäuscht habe, kann sich die andere Partei nicht berufen, wenn sie sich trotz Kenntnis dieses Irrtums noch längere Zeit als Braut, beziehungsweise Bräutigam gebahrte. Vielmehr wird auch beim Verlöbnis die Nichtausübung des Anfechtungsrechtes alsbald nach Kenntnis des Betruges oder Aufhören der Zwangslage als Beweis dafür anzusehen sein, dass die eine Seite der Gegenpartei ihr damaliges Betragen verziehen hat, und es nunmehr ihre Absicht ist, das Verlöbnis trotz aller Begleitumstände als rechtsgültig weiterbestehend anzusehen. Und diese Rechtsvermutung wird bestätigt werden durch ein entsprechendes Betragen der anderen Partei gegenüber.[1]

Zwar hat der Staat auch ein Interesse daran, dass Schillers Weisheit: »Drum prüfe, wer sich ewig bindet« in weitgehendstem Masse berücksichtigt wird, damit nicht nachher mit dem schwereren, demoralisierenden Geschütz der Ehescheidung gearbeitet werden muss, wo vorher eine Trennung so viel leichter und weniger peinlich gewesen wäre. Und wer wollte allerdings ernstlich bezweifeln, das die Verlobungszeit mit ihrer grösseren Intimität und dem nun gemeinsamen Streben nach gegenseitigem Erkennen und Vertiefen die geeignetste Zeit für diese Prüfung ist! Aus denselben Gründen aber, aus denen der Staat trotz des Gebotes der Ehefreiheit — zumal in England — den Rücktritt eventuell mit schwerwiegenden Rechtsfolgen ausstattete, um nicht brutalem Egoismus ein Institut preiszugeben, das auch heute noch in weiten Schichten des Volkes ein feierliches hoheitsvolles Gepränge hat; aus eben denselben Gründen muss die Ausübung des Anfechtungsrechtes an die Einhaltung gewisser Präklusivfristen gebunden sein. Und auch die materielle — nach englischer Auffassung auch die sittliche, moralische — Schadenszufügung verlangt eine Sühne, die gegenüber jenem allgemeinen Gesichtspunkte der Ehefreiheit nicht zu niedrig eingeschätzt werden darf. Und dem Einwurf, dass die beklagte Partei durch ihren

1) Ward-Day, S. 33 L. J. Q. B., S. 13.

Rücktritt sich von gewalttätigen Menschen oder von Betrügern befreien wollte, kann entgegengesetzt werden, dass es sich bei solchen Klagen ja niemals um Erfüllung handelt. Die beklagte Partei wird selbst im Falle einer Verurteilung vom Kläger befreit bleiben. Es handelt sich nur darum, ob eine Verpflichtung auf Schadenersatz besteht. Und da bei der eventuellen Festsetzung der Höhe eines solchen das frühere Betragen der klägerischen Partei in hohem Masse zu ihrem Nachteil berücksichtigt werden kann, so erscheint die Forderung, dass ein Verlöbnis, das durch Irrtum, Täuschung, Zwang, Drohung oder ungehörige Beeinflussung zu Wege gekommen ist, mit rechtsgültiger Wirkung nur sofort nach Kenntnis der Täuschung oder nach Beendigung des Zwanges angefochten werden kann, als durchaus berechtigt. Wer also den Rücktritt von einem solchen Verlöbnis längere Zeit nach Aufhören des Zwanges oder Kenntnis der Täuschung auf diese Gründe allein stützen will, wird gegen eine breach of promise Klage nicht durchdringen können.

§ 23.

Wir kommen nunmehr zu dem Falle, dass der Rücktritt vom Verlöbnis deshalb ein gerechtfertigter ist, weil nach Abschluss[1] des Verlöbnisses Tatsachen eingetreten sind, auf Grund deren den Parteien das Recht zugestanden werden muss, vom Verlöbnis zurückzutreten.

Und gerade hierbei ist die durch die Unmöglichkeit einer Klage auf Erfüllung entstehende Wechselwirkung zu beachten: der unberechtigte Rücktritt der einen Partei, also der Verlöbnisbruch, macht den Rücktritt der anderen Partei zu einem gerechtfertigten.

Aus dem bereits oben erwähnten Treueverhältnis zwischen Verlobten geht die selbstverständliche Pflicht jedes der beiden Verlobten hervor, dem anderen die Treue zu halten, wenn sie auch noch nicht in der feierlichsten Form vor dem

1) Siehe S. 120 unten.

Altar versprochen wurde. Wer sie bricht, befreit nicht nur die Gegenpartei von allen Bedingungen in bezug auf Zeitablauf und Erfüllungsersuchen (time und request), von denen seine Verpflichtung gegenüber der ersten Verlobten abhängig waren,[1] sondern er gibt dem anderen Verlobten auch einen gerechtfertigten Grund zum Rücktritt.

Dieser Bruch des Treueverhältnisses kann also einmal darin bestehen, dass die eine Partei ohne gerechtfertigten Grund vom Verlöbnis zurücktritt. Dieser Rücktritt kann sich in den verschiedensten Arten vollziehen. Der rücktretende Verlobte kann z. B. den Tag der Hochzeit herankommen lassen und dann erst sich weigern, die Ehe einzugehen. Dann kann natürlich auch erst jetzt Klage erhoben werden. Und bei der Schadenersatzberechnung wird im allgemeinen ein solches Hinausziehen der vertragstreuen Partei stark gegen die rücktretende Partei sprechen.

Angenommen aber, der Bräutigam hebt z. B. schriftlich die Verlobung auf, lange ehe der zuvor bestimmte Hochzeitstag herangekommen war, oder er verheiratet sich vorher mit einem anderen Mädchen. Wann kann in solchen Fällen Klage erhoben werden? Es ist entschieden worden,[2] dass die Verlobung oder gar die Heirat der einen Partei mit einer dritten Person einen sofortigen Grund zum Rücktritt der Gegenpartei oder zur Klage wegen breach of promise bildet; selbst dann, wenn die Erfüllung des Versprechens, die Ehe also, erst an einem späteren, schon vorher festgesetzten Tage vorzunehmen war. Denn aus einer solchen Handlung muss der stillschweigende Wunsch entnommen werden, das erste Verlöbnis aufzuheben. Geschieht dies gegen den Wunsch der anderen Partei, so liegt darin ein sofortiger Bruch des Treueverhältnisses, wie es zwischen Verlobten bestehen soll. Ausserdem entspricht es auch dem Interesse beider Parteien, sofort einen solchen Bruch als vorhanden anzunehmen, mithin der Gegen-

1) Short-Stone 70 R. R., S. 514f.; Snads-Clarke 8 C. B., S. 762.
2) Frost-Knight l. c.

partei einen, zum Rücktritt berechtigenden, Grund zu geben oder eine Schadenersatzklage zuzubilligen. Denn würde man so konstruieren, dass eine Erfüllung an dem fest bestimmten Tage ja noch möglich werden könnte, etwa durch den Tod der dritten Person oder durch eine Auflösung des neuen Verlöbnisses, und wollte man daher frühestens erst eine Klage an dem festgesetzten Hochzeitstage als dem Tage der Erfüllung des Eheversprechens gewähren, so wäre die erste Verlobte auf eine unerfreuliche und durch nichts berechtigte Wartezeit gesetzt. Dagegen gewinnt die Gegenseite dadurch, dass sie schon jetzt ihre Absicht offen zu erkennen gegeben hat, einmal einen moralischen Vorteil und zum anderen die Verminderung der Höhe des materiellen Schadenersatzes dadurch, dass die verletzte Partei schon jetzt weiss, woran sie ist, und sich daher in die veränderte Lage einleben kann.[1] Daher kann in dem früher erwähnten Falle, wenn das Verlöbnis erst nach dem Tode des Vaters des Bräutigams erfüllt werden soll, und dieser noch zu Lebzeiten seines Vaters der Braut erklärt, er werde sie doch niemals heiraten, diese sofort Klage erheben; sie braucht nicht den Eintritt der aufschiebenden Bedingung, den Tod des Vaters, abzuwarten.

Wird jedoch mit der Klageerhebung gewartet bis zu dem vorher bestimmten Tage oder dem Eintritt des Ereignisses, so kommt diese Wartezeit auch der anderen Partei zugute. Denn die zur Klage berechtigte Partei gibt — so muss ihr Verhalten ausgelegt werden — durch ihr Hinausschieben der Klage zu erkennen, dass sie den aus der Handlungsweise der Gegenpartei zu entnehmenden Verzicht nicht annimmt; dass sie vielmehr noch an eine Sinnesänderung glaubt innerhalb der bis zum Erfüllungstage noch gegebenen Zeit. Durch diese

1) Bei anderen obligatorischen Verträgen würde zwar in ähnlichen Fällen die klagende Partei im allgemeinen den Schaden geltend machen können, der ihr entstanden sein würde, wenn die Gegenpartei die Erfüllung erst zu der vorher festgesetzten Erfüllungszeit verweigerte. Frost-Knight l. c.

Weigerung den Verzicht anzunehmen, bleibt sie aber der anderen Partei ebenso verhaftet, wie diese ihr.[1]

Bricht nach dem Verlöbnis eine Partei der anderen die Treue durch Intimität mit einer dritten Person, so hat sie bei dem nunmehrigen Rücktritt der anderen Partei keine Klage. Wohl aber geniesst die zurücktretende Partei sicherlich auch in England einen ähnlichen Schutz, wie die verletzte Partei in Deutschland durch § 1299. Das heisst: diejenige Partei, die der anderen Seite einen zum Rücktritt berechtigenden Grund gibt, ist dieser zum Schadenersatz verpflichtet. Freilich wird es bei Beurteilung dieser Frage viel auf den Willen der Parteien ankommen. Sittliche Verfehlungen der einen Partei rechtfertigen im allgemeinen den Rücktritt nach dem Abschluss des Verlöbnisses.[2] Denn Keuschheit und solider Lebenswandel sind eine selbstverständliche Bedingung jedes Verlöbnisses. »Chastity and modest conduct after the promise is a condition subsequent, by the breach of which the defendant is released.« Ob freilich auch beim Manne, kann mindestens zweifelhaft sein. Sicherlich darf aber auch von ihm erwartet werden, dass er nicht brutal und roh ist. Hat er seine Verlobte misshandelt, so ist dies im allgemeinen ein Rücktrittsgrund. Doch wird eine leichte körperliche Züchtigung allein für gewisse Kreise nicht unbedingt den sofortigen Rücktritt rechtfertigen.[3]

Dagegen ist in England nunmehr als rechtsgültig anerkannt, dass die fortgesetzte körperliche Geeignetheit der Parteien zur Eheschliessung insofern keine sich aus dem Verlöbnis ergebende selbstverständliche Bedingung ist, als entschieden ist, dass gegen die erkrankte Partei eine Klage wegen breach of promise (!) durchdringen kann, während die andere Partei ihrerseits nach Wahl auch die Erfüllung der Ehe verweigern kann. In einem Falle handelt es sich darum, dass die eine Partei so schwer erkrankt war, dass die Vollziehung der Eheschliessung wahrscheinlich

1) Frost-Knight l. c.
2) Joung-Murphy 6 L. J. C. B., S. 180.
3) Irving-Greenwood l. c.

den Tod der anderen Partei zur Folge gehabt haben würde. Gleichwohl war die Majorität der Ansicht, dass es keine Entschuldigung gegen eine breach of promise-Klage ist, wenn die Erfüllung der ehelichen Pflichten für den Beklagten eine Lebensgefahr mit sich bringt; und dass diese Einrede einen Schadenersatzanspruch nicht ausschliesst.[1] Die Minorität freilich vertrat die Ansicht, dass es eine bei Eheversprechen selbstverständliche Bedingung sei, dass die Parteien bei guter Gesundheit verblieben, um sich der Aufregung der Eheschliessungszeremonie und der Erfüllung der ehelichen Pflichten unterziehen zu können; sie hielt daher die Umstände, die die Gesundheit und das Leben des Beklagten beträfen, für wirksame Einreden gegen eine Klage wegen Verlöbnisbruches: und zwar einerlei, ob Kläger diese Umstände kannte oder nicht.[2] Die entgegengesetzte Entscheidung jedoch, die im court of appeal nur durch die ausschlaggebende Stimme des Vorsitzenden herbeigeführt werden konnte, muss dem deutschen Leser nicht weniger unbillig erscheinen, wie die oben erwähnte, wonach die frühere Internierung der einen Partei in einer Irrenanstalt ebenfalls keinen zum Rücktritt berechtigenden Grund darstellt. Sie lässt sich wohl nur von dem Gesichtspunkt aus verteidigen, dass die Jury es in der Hand hat, bei der Berechnung der Schadenersatzhöhe den Umstand herabmindernd zu berücksichtigen, dass die Nichterfüllung des Versprechens auf Gründen beruhen kann, für die die verurteilte Partei nicht verantwortlich ist und die ihr selbst vielleicht eine stete Quelle des Schmerzes sind.

Freilich kann in einem solchen Falle nicht sofort Klage wegen Bruches erhoben werden. Vielmehr muss, auch wenn schon beim Verlöbnis der Hochzeitstag genau bestimmt war, und die Einhaltung dieses Tages durch die Krankheit unmöglich gemacht ist, eine gewisse vernünftige Zeit gewartet werden, weil sich in ihr die erkrankte Partei vielleicht erholt.[3]

1) Hall-Wright 1858, 29 L. J. Q. B., S. 43.
2) Atchinson-Baker 1797, 2 Peake N. P. C., S. 103.
3) Hall-Wright l. c.

Eine absichtlich und ohne Wissen der einen Partei von der anderen vorgenommene, wesentliche Veränderung in den Vermögensverhältnissen nach der Verlobung kann als ein berechtigender Grund zum Rücktritt betrachtet werden. Wiederum aber nicht wegen der Verschlechterung der materiellen Lage etwa; wie ja auch ein Irrtum hierüber, wie wir bereits oben erwähnten,[1] allein einen Rücktritt nicht rechtfertigt. Vielmehr ist in dem Handeln ohne Wissen der anderen Partei eine an fraud grenzende, grobe Verletzung der aus dem Verlöbnis hervorgehenden Vertrauenspflichten zu erkennen. Und dieser, der anderen Partei gegenüber begangene, Vertrauensbruch ist ein vollgültiger Grund.[2] Und wenn entschieden ist, dass ein Mann, wenn seine Braut um ihr Vermögen der Verwaltung und Nutzniessung ihres zukünftigen Gemahls zu entziehen, schon vor der Hochzeit darauf besteht, einen Ehevertrag zu machen, der diese Verwaltung und Nutzniessung ihres gesamten Vermögens ihr ganz allein vorbehält, vom Verlöbnis zurücktreten darf, wenn nur bei der Verlobung selbst keine derartige Vereinbarung getroffen war, so ist das für diese Entscheidung Massgebende zu finden nicht in der Verschlechterung der materiellen Stellung des Mannes, sondern in dem bewiesenen Mangel an Zutrauen und freudiger Aufopferung, ohne die eine Ehe nicht zu denken ist.[3] Freilich findet sich auch folgendes Urteil: Der Bräutigam verführt die Braut, nimmt sie dann in sein Haus, damit sie mit ihm zusammen wohnt. Während dieses Zusammenwohnens trifft das Mädchen eine Bestimmung über ihr Vermögen derart, dass dieses zu ihren Lebzeiten unter Ausschliessung jeglicher Rechte eines etwaigen zukünftigen Gatten zu ihrem eigenen Gebrauche dienen, nach ihrem Tode aber ihren Kindern zufallen soll. Später heiratet dann das Mädchen den Bräutigam, mit dem sie noch zusammen wohnt.

---

1) Siehe S. 137.

2) Downes-Jennings 32 Beav., S. 290.

3) Siehe Addison, S. 1021.

Dieser klagt nun,[1] wird aber abgewiesen mit der Begründung, dass in dem Betragen seiner damaligen Braut eine arglistige Täuschung nicht angenommen werden könnte; unter den obwaltenden Umständen habe sie vielmehr benutzt »the only means she had left her of protecting herself.«[2]

Eine Klage wegen eines an sich ungerechtfertigten Rücktritts ist ferner abgelehnt worden, als einmal die Klägerin vor dem Rücktritt des nunmehrigen Beklagten auf dessen Aufforderung sich geweigert hatte, die Ehe vorzunehmen. Denn diese Weigerung der Klägerin bildete insofern eine Entlastung des Beklagten, als er durch sie auch seinerseits vom Verlöbnis frei wurde, mithin berechtigt war zum Rücktritt. Erklärt dagegen der Beklagte, etwa um einer Verurteilung zu entgehen — aus dieser Möglichkeit kann man erkennen, dass eine allzustarke Ausdehnung der Schadenersatzansprüche direkt unsittlich wirken kann — sich zur Erfüllung seines Eheversprechens bereit, nachdem schon Massregeln gegen ihn angedroht sind, also bereits ein Bruch seinerseits angenommen wurde, so braucht die Klägerin das nunmehrige Anerbieten, weil verspätet, nicht mehr anzunehmen. Es könnte also trotz seiner nunmehrigen Bereitwilligkeit zur Ehe seine Verurteilung wegen Verlöbnisbruches erfolgen.

Ist jedoch das jetzige Anerbieten in redlicher Absicht gegeben, also nicht, gewissermassen, erzwungen durch die drohende Verurteilung zu hohem Schadenersatz, so kann die Jury diesen Umstand bei der Bemessung der Schadenersatzhöhe herabmindernd berücksichtigen.[3]

E. Folgen des Rücktritts.

§ 24.

Welches sind nun die rechtlichen Folgen beim Rücktritt vom Verlöbnis?

---

1) Auf Aufhebung der Ehe wegen arglistiger Täuschung.
2) Taylor-Pugh; siehe Addison, S. 1025.
3) Siehe Encyc. I, S. 390.

War der Rücktritt berechtigt, so ist das Verlöbnis damit durch einseitigen Akt aufgehoben, eventuell wird eine gleichwohl erhobene Klage zurückgewiesen. Irgendwelche rechtliche Beziehungen zu dem ehemaligen Verlobten bestehen nicht mehr.[1]

Wie aber, wenn der Rücktritt ein unberechtigter war? Die Beantwortung dieser Frage führt uns zu dem bedeutsamsten und fundamentalsten Unterschied des englischen und deutschen Verlöbnisrechtes. Zeigten sich in unserer bisherigen Abhandlung auch manche Sonderheiten und Abweichungen der englischen Rechtsauffassungen von der deutschen; konnte auch die eine oder andere Entscheidung beim deutschen Leser ein leichtes Kopfschütteln zeitigen; so deckt sich doch im Grossen und Ganzen, was Form und sittlichen Gehalt des Verlöbnisses anbetrifft, die deutsche Auffassung mit der englischen. Und dass es so ist, kann bei der Blutsverwandtschaft und bei der ungefähr auf gleicher Höhe befindlichen Kultur der beiden Völker kaum verwundern.

Immerhin trat auch schon der rechtlichen Konstruktion nach im englischen Recht ein gewisser nüchterner Zug zutage gegenüber der deutschen Auffassung, die die sittlich-ethische Seite des Verlöbnisses auch heute noch stark betonen zu müssen glaubt. Bezüglich der Folgen des unberechtigten Rücktritts vom Verlöbnis aber hat dieser Zug das englische Recht zu einem Standpunkt geführt, der von dem des jetzt geltenden deutschen Rechtes[2] ausserordentlich stark verschieden ist.[3]

§ 25.

Denn wie wir oben schon kurz andeuteten, kann in England die verletzte Partei ersetzt verlangen nicht nur allen Schaden, den sie erlitten hat dadurch, dass sie im Hinblick

1) Wegen der Rückgabe der Geschenke siehe S. 160.

2) Siehe §§ 1298/1300 B. G. B.

3) Über die vor 1900 in Deutschland geltenden Partikularrechte, von denen z. B. das A. L. R. Preussens auch einen Anspruch auf teilweisen Ersatz des lucrum cessans wegen ungerechtfertigten Verlöbnisbruches gewährte, siehe Friedberg, Kirchenrecht § 157 III.

auf die demnächstige Erfüllung des Verlöbnisses durch die Ehe Aufwendungen machte, die sie ohne diese Aussicht nicht gemacht haben würde; nein, der Ersatzanspruch erstreckt sich auch auf allen und jeglichen Schaden der verletzten Partei nicht nur in materieller Beziehung — und zwar direkt oder indirekt durch die fehlgeschlagene Hoffnung auf entgangenen Gewinn etwa; — sondern auf Heilung der Wunde, die der innere Mensch erlitten hat, auf das Affektionsinteresse, die Enttäuschung, den Herzenskummer, die Entsagung, die verringerte Aussicht, überhaupt in den Stand der Ehe zu treten, ja auf die persönliche Beleidigung, die in dem Rücktritt liegen kann: für alles dies glaubt die englische Jury einen angemessenen Ausgleich in Geldeswert schaffen zu können.

Damit geht die Schadenersatzpflicht über das hinaus, was auch nach englischem Recht bei der Nichterfüllung eines obligatorischen Vertrages gewöhnlich zu leisten ist. Denn im allgemeinen erstreckt sich in England bei Vertragsbruch die Verpflichtung, Schadenersatz zu leisten — die Möglichkeit der realen Erfüllung gegen den Wunsch einer der Parteien ist ja beim Verlöbnis ausgeschlossen — nur auf den reinen Vermögensschaden.[1] »Where a person sustains loss by reason of a breach of contract he is . . . . entitled to be placed in the same situation with respect to damages as if the contract had been performed so far as money can do it.«[2] Das wäre also der Ersatz des positiven Vertragsinteresses, soweit das Vermögen direkt daran beteiligt ist.

Ein Schadenersatz für Ärger und seelischen oder körperlichen Schmerz ist im allgemeinen ausgeschlossen.[3] Der Ersatz solches rein immateriellen Schadens wird im allgemeinen nach englischem Recht zugebilligt nur da, wo er durch einen »case of wrong« entstanden ist,[4] durch »tort« oder »delict«.[5]

1) Siehe für das deutsche Recht § 253 B. G. B.
2) Robinson-Harman 18 L. J. Exch., S. 202.
3) Siehe Leake, S. 903.
4) Siehe Leake ebenda.
5) Siehe Seng, Anm. 96.

Wenn nun gleichwohl durch eine breach of promise-Klage geltend gemacht werden kann auch der nichtökonomische Schaden, wie wir oben ausführten, so scheint die Annahme nicht unberechtigt, dass sich der Rücktritt vom Verlöbnis nach englischem Recht, wenn er ohne wichtigen Grund geschieht, als ein case of wrong in dem erwähnten Sinne charakterisiert.

Gegen diesen Rückschluss sprechen aber zwei gewichtige Gründe.

Einmal ist es ja nach englischem Recht unbestritten, dass das Verlöbnis als gewöhnlicher obligatorischer Vertrag anzusprechen ist. Der Bruch eines Verlöbnisses kann sich daher auch nur als Bruch eines Vertrages darstellen.

Ausserdem steht aber auch in England über dem Verlöbnis als oberster Grundsatz: »matrimonia debent esse libera!« Wenn also eine Zwangskopulation ausgeschlossen ist, mithin jeder Verlobte grundsätzlich das Recht hat, von dem Verlöbnis zurückzutreten, wie könnte nun derjenige eine »unerlaubte Handlung« begehen, der jenen Grundsatz benutzt und ein Verlöbnis löst, etwa weil die, nach seiner Meinung für die Erfüllung dieses Versprechens wichtigen, Vorbedingungen ihm nicht erfüllt zu sein scheinen! Dass häufig seine Ansichten darüber, welche Bedingungen erfüllt sein müssen, damit eine »rechte« Ehe bestehen kann, sich nicht decken mit denjenigen, die der Richter über diese Frage hat, spricht jedenfalls nicht dagegen, dass der Rücktritt kein Delict ist; selbst wenn er nach dem Urteil des Richters, auf nicht wichtigen Gründen beruht.

Wenn also sowohl das deutsche wie das englische Recht gleichwohl den Rücktritt mit gewissen Ersatzverpflichtungen beschwert, dort, wo er nicht gerechtfertigt ist; wenn also jener Obersatz von der Freiheit der Ehe sich praktisch gewisse Einschränkungen gefallen lassen muss: so beruht das jedenfalls nicht darauf, dass der Rücktritt ein Delict ist.[1] Unter allen

1) Siehe dagegen Hellmann l. c. für das deutsche Recht und Zehme, S. 37f. für das englische Recht.

Umständen vielmehr bleibt der Rücktritt vom Verlöbnis ein reiner Vertragsbruch.[1]

Warum sind aber überhaupt unter gewissen Umständen an den Bruch des Verlöbnisses Schadenersatzverpflichtungen geknüpft? Deshalb weil die schrankenlose Ausnutzung des Grundsatzes der Ehefreiheit zu einer tiefgehenden sittlichen Gefährdung nicht nur des gesamten Ehe- und Verlöbnisrechtes führen würde: Darüber ist man sich in Deutschland ebenso klar, wie jenseits des Kanals.[2] Denn diesem Grundsatz der Ehefreiheit tritt die ebenso alte, gleichfalls durch die Rechtsordnung geschützte, sittliche Verpflichtung gegenüber, sein in gewisser Form gegebenes Versprechen einzulösen. Wie weit aber der Rechtsschutz des gegebenen Wortes gehen darf, auch in einer so stark auf seelischen Momenten beruhenden Einrichtung, wie das Verlöbnis und wie weit diesem Rechtsschutz gegenüber der Grundsatz der Ehefreiheit zurücktreten muss, hinsichtlich dieser Frage trennt sich also die englische Auffassung weit von der deutschen.

Die deutsche Reichsgesetzgebung[3] hat sich zu der Ansicht bekannt, dass die Freiheit der Ehe unter keinen Umständen durch eine ausgedehnte Schadenersatzpflicht gefährdet werden dürfe und hat deshalb eine Abfindung oder gar den Ersatz des Erfüllungsinteresses ausgeschlossen. Sie verpflichtet die ohne berechtigten[4] Grund zurücktretende Partei nur zum Ersatze des Schadens, der daraus entstanden ist, dass die andere Partei, oder deren Eltern, sowie dritte Personen, die an Stelle der Eltern gehandelt haben, in Erwartung der Ehe Aufwendungen gemacht haben oder Verbindlichkeiten eingegangen sind; und zwar nur insoweit, als die Aufwendungen, die Eingehung der Verbindlichkeiten und die sonstigen Mass-

1) Siehe Seng, S. 358 und Mayne. S. 458 Nr. 8.

2) Siehe Gierke, S. 395.

3) § 1298 B. G. B.; für die Landesgesetzgebung in Deutschland vor 1900 siehe S. 150, Anm. 3.

4) Oder besser berechtigenden.

nahmen, die der andere Verlobte in Erwartung der Ehe bezüglich seiner Vermögens- oder seiner Erwerbsstellung getroffen hat, den Umständen nach angemessen waren. Und mit Recht darf angenommen werden, dass durch eine in diesen Grenzen sich haltende Schadenersatzverpflichtung die Ehefreiheit keine unzulässige Beschränkung[1] erleidet.

Nach der auch heute noch in England geltenden Auffassung dagegen glaubt man trotz des auch dort anerkannten Grundsatzes der Ehefreiheit die Sicherheit des durch das Verlöbnis gegebenen Versprechens höher einschätzen zu müssen. Man fürchtet nicht durch eine auch noch so weit gehende Ersatzpflicht selbst des moralischen Schadens, umgewertet in eine nach oben fast unbegrenzte Anzahl von Guinees, die Gefahr heraufzubeschwören, dass es zur Regel wird: »Lieber heiraten als bezahlen!«[2]

Ein solches Auswechseln gewissermassen von sittlicher Pflicht und Geldeswert kann und wird nun im allgemeinen auch in Deutschland nicht als unsittlich empfunden werden. Ethisch genauer ist es vielleicht nicht die idealste, praktisch aber sicherlich die natürlichste Art zivilrechtliche Verfehlungen zu korrigieren.[3] Und zweifellos sind es nicht Bedenken dieser Art gewesen, die die deutsche Gesetzgebung davon abhielten beim Verlöbnisbruch auch für nichtökonomischen Schaden eine Schadenersatzpflicht in Geld zu geben. Das beweisen die Ausnahmefälle des § 253 B. G. B. und für unsere Materie speziell § 1300. Und auch die »Bedenklichkeit der zur Umwertung solchen nichtökonomischen Schadens erforderlichen Souveränität des Richters« ist nicht

1) Siehe S. 150, Anm. 3.

2) Als Kritik hierzu siehe Kohler im Arch. V, S. 227f., der, allerdings bald den Ersatz des damnum præteritum, wie ihn § 1298 B. G. B. gewährt, ganz ablehnt, bald eine Ausdehnung auf den Ersatz auch des moralischen Schadens befürwortet.

3) »on lui donne une compensation en argent faut de pouvoir faire mieux!« (Sourdat, Traité général de la responsabilité III. Aufl. Bd. I, S. 26.)

das Ausschlaggebende gewesen.[1] Denn diese besteht ja auch in den speziellen Fällen, in denen die Umwertung ausdrücklich als zulässig anerkannt wird. Das Massgebende dafür, dass das deutsche Recht beim Verlöbnisbruch im allgemeinen nur zum Ersatz des negativen Interesses verpflichtet, liegt vielmehr in der stärkeren Betonung des sittlich-ethischen Gehaltes des Verlöbnisses. Und darauf beruht allen Endes auch der Unterschied gegenüber der englischen Auffassung.

Mag man nun über die deutsche Auffassung denken wie man will: auch derjenige, der die Schadenersatzpflicht in einzelnen Fällen nach englischem Beispiel verstärkt sehen möchte, muss zugeben, dass durch eine grundsätzlich in den oben kurz angegebenen weiten Grenzen sich bewegende Schadenersatzpflicht der alte und mit fortschreitender Kultur scheinbar unverrückbare Grundsatz der Ehefreiheit einen so schweren Stoss bekommen muss, dass er praktisch arg gefährdet erscheint. Denn wenn man sagt: »Du darfst zwar zurücktreten vom Verlöbnis; tust Du es aber ohne berechtigten Grund — und ob ein solcher vorliegt, darüber hast nicht Du zu entscheiden — so sollst Du Schaden erleiden, wie wenn Du ein Delikt begangen hättest,« so erscheint praktisch die im Vordersatz liegende, ethisch gerechtfertigte Vergünstigung durch die im Nachsatz angedrohten materiellen Folgen illusorisch gemacht!

Betrachten wir nunmehr die Schadenersatzpflicht nach englischem Recht im einzelnen. Dem Umfange nach kann der Schadenersatz sich einmal in den Grenzen aller derjenigen Klagen halten, von denen Blackstone sagt, dass »a man claims a debt or personal duty or damages inlieu thereof«.[2] Das wäre die Kompensation alles pekuniären Schadens, des damnum emergens, wie des lucrum cessans; und zwar des entgangenen Gewinnes auch dann, wenn er nicht auf vermögensrechtlichen Verfügungen im Sinne des § 1298 Abs. 1, Satz 2 B. G. B. beruht.

1) Siehe Seng, S. 374.
2) Siehe Blackstone III, S. 117.

Der Schadenersatz kann aber zweitens über diese Grenzen hinausgehen bis zum Ersatz aller Benachteiligungen innerer und äusserer Art in dem oben angegebenen weiten Umfange; er geht also in diesem Falle weit über das hinaus, was sonst bei Vertragsbruch zugebilligt wird.[1] Gleichwohl ist für die breach of promise-Klage nach dem oben Gesagten auch dieser weiter gehende Ersatzanspruch nicht »founded upon torts or wrongs«,[2] sondern »founded upon contracts« ; und er wird geltend gemacht nicht durch »an action upon trespasses nuisance« sondern wie schon der Name sagt, durch eine »action upon promise.« Die Folgen des unberechtigten Bruches des Verlöbnisses decken sich allerdings aus dem bereits erwähnten,[3] in England für richtig befundenen, gesetzgeberischen Gründen mit denen, die durch die alte »personal action« des common law beseitigt werden sollten.[4] Denn mittels einer solchen personal action wurde geltend gemacht der Anspruch auf Ersatz sowohl des Schadens aus Kontraktbruch wie aus unberechtigten, verschuldeten Handlungen. Und wie jene Klagen kann die action for breach of promise gehen auf a pecuniary compensation des pekuniären Schadens und auf eine, natürlich gleichfalls in Geld zu gebende, Satisfaction für moralischen Schaden.[5] Und so weit die englische Verlöbnisbruchklage sich auch auf die Satisfaction erstreckt, enthält sie zugleich ein strafrechtliches Element (they operate as a punishment);[6] denn bei Klagen, die also auch auf Ersatz des immateriellen Schadens gehen, der durch an injury to the person or to the character — hier also durch den Rücktritt —

1) Siehe S. 151.

2) So Zehme, S. 37, die für das deutsche Recht Hellmanns Delict-Theorie allerdings verwirft S. 90.

3) Siehe S. 153f.

4) Siehe Blackstone III, S. 118.

5) Siehe Blackstone II, S. 438 und Mayne, S. 1.

6) Siehe Mayne, S. 43.

entstanden ist, darf zur Festsetzung der Schadenersatzhöhe berücksichtigt werden sowohl der »Grad der Schuld« wie die Vermögenslage der verurteilten Partei; »for example's sake« — und zwar abschreckenden Beispiels wegen — »and by way of punishing the defendant.«[1]

Der doppelte Charakter dieser Ersatzverpflichtungen tritt besonders klar in die Erscheinung, wenn man die Frage der Rechtsnachfolge bei solchen Klagen betrachtet.

1. Es ist ein allgemeiner Grundsatz des englischen Rechtes, dass die Rechtsnachfolger, etwa ein Testamentsvollstrecker, (executor oder administrator) Klagen anstrengen können nur, wenn der Nachlass einen wirklichen materiellen Schaden erlitten hat. (Damage to the personal estate.) Und zwar auch dann, wenn das Klagerecht z. B. wegen Bruchs eines Verlöbnisses schon bei Lebzeiten des Erblassers entstanden war. Denn die executors sind die Vertreter immer nur des sogenannten »temporal property; that is the debts or goods of the deceased; but not of their wrongs; except where those wrongs operate to the temporal injury of their personal estate«.[2]

Und es wurde in einem Urteil[3] ausgeführt, dass, wenn alle Klagen, die durch ein nicht erfülltes Versprechen begründet sind, vererblich wären, der Rechtsnachfolger klagen könnte auch für alles, »that would be breaches of the implied promise by the persons employed to exhibit a proper portion of skill and attention«, z. B. etwa bei einer durch Nachlässigkeit des Anwaltes entstandenen Inhaftierung usw.

Ein Testamentsvollstrecker kann also wegen Bruches eines Verlöbnisses zwischen der verstorbenen Person und einer noch lebenden Partei gegen diese nur dann klagen, wenn er nach-

---

1) Siehe Mayne, S. 44.

2) Siehe Mayne, S. 495.

3) Chamberlain-Williamson 15 R. R., S. 295.

weisen kann, und wenn ausdrücklich im Protokoll festgestellt ist, dass die nunmehr verstorbene Partei einen direkten pekuniären Schaden erlitten hat, etwa dadurch, dass sie in Erwartung der Ehe Aufwendungen gemacht hat, die durch den Bruch des Verlöbnisses auf die Verlustseite zu schreiben sind, oder, dass ihr durch den Bruch sonstwie ein positiver materieller Schaden (special damage)[1] entstanden ist.

Dieselbe Zweiteilung geht aus einem Falle hervor,[2] in dem der Testamentsvollstrecker nicht Kläger, sondern Beklagter war. Die von ihm vertretene verstorbene Partei hatte zu Lebzeiten ohne berechtigten Grund ein Verlöbnis gebrochen, und wegen dieses Bruches hatte die geschädigte Partei gegen ihn Klage erhoben.

Wenn nun auch die Jury erklärte: »the action for breach of promise to marry is really an action for breach arising from the personal conduct of the defendant and affecting the personality of the plaintiff«,[3] und wenn sie deshalb eine Klage

1) Der dehnbare Begriff »special damages« bildet den Gegensatz zu den »general damages«; siehe Addison, S. 357. Den anderen entgegengesetzten Pol zu den »special damages« bilden die sogenannten »vindictive damages«, siehe S. 161 f. Immer ist unter den special damages der Ersatzanspruch für pekuniären Schaden zu verstehen, eines Schadens, den das Recht nicht als, der Natur des Vertrages nach, selbstverständlich annimmt. Doch gilt für gewisse Klagen die Vermutung, dass special damages eingetreten sind. Im übrigen müssen sie im statement of claim genau angegeben sein und im Prozess sowohl dem Umfange wie der Entstehung nach bewiesen werden als die direkte, natürliche, vor der Klageerhebung eingetretene Folge der Nichterfüllung oder des Bruches. Als reiner Vermögensschaden sind special damages sowohl der direkte Verlust von Geld oder eines Rechtes oder einer bereits erworbenen Stellung, als auch das Entgehen eines zukünftigen Vorteils oder eines mit Sicherheit zu erwartenden Nutzens.

2) Finlay-Chirney, S. 20 Q. B. D., S. 494.

3) Daraus geht allerdings hervor, dass nach englischer Auffassung die action for breach of promise in erster Linie als eine Klage zum Ersatz des durch das Verhalten des Beklagten entstandenen, moralischen Schadens gedacht ist.

gegen den Testamentsvollstrecker[1] der verstorbenen Partei wegen einer durch diese begangenen breach of promise to marry ablehnte, so sollte damit gleichwohl keineswegs gesagt werden, dass diese action for breach of promise ihrem ganzen Umfange nach eine höchst persönliche Klage wäre; und dass daher der Grundsatz: »actio personalis moritur cum persona« auch die Geltendmachung des pekuniären Schadens gegen den executor unmöglich mache. Hätte die Klägerin nachweisen können, dass sie durch den Bruch neben dem moralischen Schaden auch eine direkte Vermögensschädigung erlitten hatte, so wäre sie zweifellos mit ihrer Klage durchgedrungen. Denn in dem erwähnten Falle heisst es weiter:[2] »An action for breach of promise may be maintained by the representatives of the injured party or against the representatives of the wrongdoer only if special damages are alleged and proved.«[3] Die rein persönliche Unbill aber, die durch den Bruch die nunmehr verstorbene Partei der anderen zugefügt hat, der durch die Nichterfüllung des rein persönlichen Eheversprechens entstandene nicht ökonomische Schaden wird mit Recht als durch den Tod getilgt angesehen.[4]

Drittens endlich könnte die Klage zum Inhalt haben nur den Anspruch auf Satisfaction; dann nämlich, wenn durch den Bruch des Verlöbnisses selbst ein direktes Minus in dem Vermögen der anderen Partei nicht eingetreten ist, weil Aufwendungen oder Massnahmen im Sinne des § 1298 B. G. B. nicht gemacht, noch getroffen sind.

§ 26.

1. Der vermögensrechtliche Schaden kann entstanden sein, einmal dadurch, dass die verletzte Partei direkt Geld aus ihrer Tasche heraus gezahlt hat. Alle Aufwendungen also, wie

1) Für das deutsche Recht siehe Endemann, VIII. Aufl., S. 75.

2) Siehe S. 158, Anm. 3.

3) Bei breach of promise-Klagen wird der Schaden, weil er immer genau bewiesen werden muss, special damages genannt.

4) Siehe Anson, S. 299f. und Brett, S. 499.

Reisen, Ausstattung, Miete, Festmähler usw.; alle Verpflichtungen die aus dem gleichen Grunde eingegangen sind, und alle Geschenke, die im Hinblick auf die Ehe gemacht sind,[1] können grundsätzlich insoweit ersetzt und zurückverlangt werden, als sie einen direkten Vermögensschaden der vertragstreuen Partei bedeuten. Dieser Schaden würde das negative Vertragsinteresse darstellen. Dabei hat es die Jury in der Hand, durch Vermehrung oder Verminderung der Schadenersatzhöhe zu bestimmen, ob diese Aufwendungen usw. dem entsprachen, was im allgemeinen gerade bei diesem Verlöbnis erwartet werden konnte.

Neben diesem damnum emergens kann durch eine breach of promise Klage geltend gemacht werden der Ersatz alles dessen, was der verletzten Partei direkt oder indirekt an Vorteilen entgangen ist dadurch, dass die versprochene Eheschliessung nicht zu Stande kam. Dass auch das lucrum cessans eingeklagt werden kann, entspricht dem schon oben erwähnten allgemeinen Grundsatz des common law, dass die Vertragsbruchsklage im allgemeinen möglichst[2] die gleiche Lage schaffen soll, wie wenn der Vertrag erfüllt worden wäre.[3] Natürlich bezieht sich dieser Grundsatz in seiner Allgemeinheit nur auf den pekuniären Schaden.

Dieser kann also ferner dadurch entstanden sein, dass erstens die verletzte Partei, um mit dem Sprachgebrauch des B. G. B. zu reden, »in Erwartung der Ehe sonstige Massnahmen getroffen hat, die ihr Vermögen oder ihre Erwerbsstellung berühren. Sie würden zwar in Erwartung der Ehe vielleicht einen pekuniären Schaden verursacht haben, auch wenn das

---

1) Die Frage, ob auch die Geschenke zurückgefordert werden dürfen, die nach der Verlobung weniger im Hinblick auf die Ehe, wie aus persönlicher Zuneigung gemacht sind, hat scheinbar die Gerichte noch nicht beschäftigt, wird aber im Hinblick auf die weitgehende Schadenersatzpflicht zu bejahen sein. Siehe S. 150.

2) Siehe Mayne, S. 9 I.

3) Robinson-Harman l. c.

Verlöbnis nicht gebrochen wäre. Diesen Schaden würde die verletzte Partei aber gerne getragen haben, wenn sie als Entgelt gewissermassen die Annehmlichkeiten und das Glück der Ehe eingetauscht hätte. Kann sie das nicht, so soll sie wenigstens den durch diese Massnahmen entgangenen Gewinn ersetzt erhalten. Als solche Massnahme, die das Vermögen betrifft, ist es anzusehen, wenn die Braut im Hinblick auf die demnächstige Ehe das Angebot einer reichen Gönnerin ausgeschlagen hat, ihr eine künstlerische Gesangsausbildung zu Teil werden zu lassen. Und als eine Massnahme, die die Erwerbsstellung betrifft, wäre sowohl die Kündigung einer Lebensstellung zu betrachten, wie auch das Ausschlagen des Angebotes einer solchen Stellung.

Im allgemeinen muss der Schaden, der bei Nichterfüllung eines obligatorischen Vertrags eingeklagt werden kann, »fairly and reasonable be considered as naturally arising from a breach of contract as according to the usual course of things«;[1] beziehungsweise muss ein spezieller Schaden in besonderen Fällen schon bei Vertragsschluss von den Parteien in Betracht gezogen sein.[2] Durch die breach of promise Klage jedoch kann auch Ersatz eines Schadens beansprucht werden, der nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge nicht zu erwarten war; z. B. die oben erwähnte Gönnerin hat ihre Hilfe nunmehr einer anderen Person zu teil werden lassen. Dabei ist es einerlei, ob die beklagte Partei diese speziellen Umstände kannte oder nicht.[3]

In diesem Durchbrechen der allgemeinen Regel tritt wieder zu einem guten Teil das strafrechtliche Moment der breach of promise-Klage hervor, das besonders stark sich findet bei den sogenannten »vindictive« oder »exemplary damages«.[4] Diese sollen der anderen Partei eine Schadenskompensation,

1) Siehe Mayne, S. 12.
2) Hinde-Lidell 1875 L. R. 10 Q. B., S. 265.
3) 1854 Hadley-Baxendale 23 L. J. Exch., S. 179f.
4) Siehe S. 158 Anm. 1.

und zwar vornehmlich des moralischen Schadens, gewähren, in erster Linie jedoch in der Höhe der Schadenersatzsumme eine Strafe bilden für das Verhalten der beklagten Partei. Denn bei ihnen wird »the personal conduct of the defendant« berücksichtigt.[1] Und es kann, was bei den reinen Vertragsbruchklagen grundsätzlich ausgeschlossen ist, das Motiv, das den Beklagten geleitet hat, zur Herabminderung wie zur Erhöhung der Ersatzsumme verwendet werden.[2] Regelmässig werden vindictive damages gegeben nur bei »injuries to the person or character«, also dort, wo es sich um moralischen Schaden handelt; bei »injuries to the property« dagegen nur unter der Bedingung, dass »any species of aggravation« hinzugekommen ist. Diese Bedingung wird beim Verlöbnis fast stets erfüllt sein, weil in dem Bruch, der sich als injury to the property darstellt, immer auch eine seelische Schadenzufügung enthalten ist, deren Fernhalten das englische Recht beim Verlöbnis ja grundsätzlich als ein schutzwürdiges Interesse ansieht. Und wenn ausgeführt ist, dass eine solche »species of aggravation will of course give ground for additional damages«,[3] so ist das, was über die special damages hinausgeht, eben der vindictive damage. In ihm ist enthalten ein, gewissermassen, »moralisches Schmerzensgeld«[4] und zugleich eine Art von Busse, die den Täter belasten und abschrecken soll: »Wherever the wrong or injury is of grievous nature . . . . the jury are authorised in giving and may be told to give vindictive damages«.[5]

Während also diese vindictive damages unter gewissen Umständen zur Erhöhung der Schadenersatzsumme dienen, ist die Tatsache, dass die rücktretende Partei von jenen Mass-

1) Siehe z. B. S. 174/175.

2) Siehe Mayne, S. 42; Clark-Newsam 1 Exch., S. 131 und 139.

3) Siehe Mayne, S. 41.

4) Für einen unberechtigten Eingriff in das Innenleben eines anderen Menschen.

5) Siehe Addison, wrongs and their remedies 1879, S. 72.

regeln keine Kenntnis hatte, sie vernünftiger Weise auch nicht voraussetzen konnte, von der Jury ersatzmindernd zu berücksichtigen.

Zum anderen kann die action for breach of promise sich darauf stützen, dass der Bruch des Verlöbnisses selbst Folgen zeitigte, die sich für das Vermögen der verletzten Partei irgendwie nachteilig bemerkbar machten. Nach englischem Recht kann als pekuniärer Schaden angesprochen werden auch der Umstand, dass die Lebensstellung einer armen Braut wesentlich verschlechtert wird, wenn der wohlhabende Bräutigam vom Verlöbnis zurücktritt.[1] Nicht nur, dass statt einer gesicherten Zukunft dem Mädchen wieder ärmliche Verhältnisse bevorstehen, ist bei der Schadenzumessung zu berücksichtigen, sondern auch, dass wenn z. B. nach mehrjähriger Verlöbniszeit dies Verlöbnis aufgehoben wird, die Aussichten auf ein neues Verlöbnis stark gemindert sind, und dass in dieser ganzen Zeit für das Mädchen als treue Braut die Unmöglichkeit bestand, ein anderes, vielleicht ebenfalls vorteilhaft erscheinendes, Verlöbnis einzugehen.[2] Auch hier tritt wieder das strafrechtliche Element der Verlöbnisbruchklage insofern zutage, als der Umstand straferhöhend oder mindernd zu berücksichtigen ist, inwieweit die Aussichten dieses Mädchens auf eine gute Heirat durch die rücktretende Partei schuldhaft zu Schanden gemacht sind. Bei der Zumessung der Ersatzsumme, die nach dem billigen Ermessen der Jury zu erfolgen hat und sich in den Grenzen eines »temperate damage« bewegen soll,[3] gibt freilich nicht die durch den Reichtum der andern Partei wahrscheinlich gewesene Lebensführung den alleinigen Ausschlag; vielmehr muss auch die bisherige situation of life der verletzten Partei berücksichtigt werden. Doch ist in einem Falle, in dem der Beklagte ein sehr reicher Mann war, der

1) Siehe hierzu Dernburg IV, S. 23 Anm. 18 am Ende.

2) Frost-Knight l. c.

3) Siehe S. 170.

nicht in guten Verhältnissen lebenden Klägerin ein Schadenersatz von 70000 Mark zugebilligt für die entgangene Aussicht, die Frau dieses reichen Mannes zu werden.[1] Und ein wohlhabender Beklagter, der zur Herabsetzung der Schadenersatzsumme nichts anderes vorbringen konnte, als dass die Klägerin aus niederer Herkunft sei, und dass gegen sie und ihre Zeugen — übrigens ganz ungestützte — Vorwürfe von Unglaubwürdigkeit erhoben würden, erzielte auch in der Berufung kein anderes Urteil; er musste 2500 Pfund bezahlen. In dieser Summe waren allerdings zugleich die vindictive damages enthalten für jene unbegründeten, beleidigenden Verdächtigungen der Klägerin.[2]

In einem anderen Falle dagegen, in dem die beklagte Partei eine Frau war, wurde dem Kläger nur eine Summe von 8000 Mark zugesprochen, obwohl, wie der Reporter dieses Falles sagt: Die junge Frau 3000 Pfund »wert« war und beim Tode ihres Bruders die gleiche Summe zu erwarten hatte![3] Wahrlich eine nette Illustration zu dieser Art von Schadenersatz. Freilich wurde damit die nicht unbestrittene Frage entschieden, ob auch ein Mann für die durch den Rücktritt des Mädchens entgangene Aussicht eine reiche Frau zu bekommen, Schadenersatz geltend machen könne. Den Reichtum der beklagten Partei hat die Klägerin zu beweisen. Zu diesem Zweck kann sie alle möglichen Tatsachen anführen, aus denen die Wohlhabenheit hervorgeht. Doch ist es unzulässig, vor Gericht den Wert von einzelnen Gegenständen anzugeben und durch die gefundene Gesamtsumme den gewünschten Beweis zu erbringen.[4]

Diese Fälle führen uns ganz naturgemäss zu der zweiten Art von Schaden, der durch die breach of promise-Klage

1) Wood-Hurd 2 Bing N. C., S. 166.

2) Berry-Dacosta 35 L. R. C. P., S. 191.

3) Harrison-Cage, Charthew, S. 467. »The fair one being worth 3000 pounds and by the death of her brother double that sum.«

4) Kerfoot-Marsden 2 F. u. F., S. 160.

verlangt werden kann, zu dem moralischen Schaden.[1] Unter moralischem Schaden beim Verlöbnisbruch wird nach englischer Auffassung nicht nur verstanden derjenige Schaden, den das gesamte Gefühlsleben direkt erleiden kann, sondern vor allen Dingen auch die Beeinträchtigung, das Minus, das in dem Urteil dritter Personen die verletzte Partei bezüglich ihres Rufes, ihres Charakters, ihrer gesellschaftlichen Stellung erleidet (injury to the character). Haftet doch auch heute noch der Auflösung eines Verlöbnisses in weiten Kreisen ein gewisses Odium an.

Die direkte Kränkung des Seelenlebens wollen wir subjektiven moralischen Schaden nennen, die Einbusse im Werturteil anderer Personen dagegen objektiven moralischen Schaden.

Wir sahen nun, dass nach englischer Auffassung die durch den Rücktritt vernichtete Aussicht, die Frau eines wohlhabenden Mannes zu werden, insofern als eine pekuniäre Schadenzufügung angesehen wird, als der Rücktritt der Frau die Möglichkeit raubt, sich mit dem Gelde ihres Mannes alle kaufbaren Genüsse und Annehmlichkeiten des Lebens zu verschaffen. Doch ist auch die in diesem Rücktritt liegende moralische Schadenzufügung bei der Festsetzung der Schadenersatzhöhe zu berücksichtigen. Ja, vom ethischen Standpunkt aus erscheint dieser moralische Schaden, etwa die Demütigung

1) Dem englischen Rechte scheint der Ausdruck moral damage nicht so geläufig zu sein wie dem deutschen Rechte der Ausdruck moralischer Schaden; vielmehr scheint die von Blackstone gebrauchte Bezeichnung »Satisfaction« für den Ersatzanspruch wegen Kränkung des Innenlebens auch heute noch die übliche zu sein; siehe z. B. Mayne, S. 486. Doch findet sich auch der Ausdruck »moral consideration«, siehe Encyc. IV, S. 313. In gewisser Hinsicht fällt diese Art von Schaden auch unter den Oberbegriff nominal damages, der in merkwürdig schwankenden Umrissen definiert wird als: »Nominal damages mean a sum of money that may be spoken of, but has nonexistence in point of quantity (Mayne, S. 4), der aber nicht nur bei Vertragsbruch zugesprochen wird, sondern auch bei injury z. B. für slanderous words. (Siehe Mayne, S. 4 und 5 und S. 449.

und der Schmerz über den Rücktritt des geliebten Mannes — mag er nun reich sein oder nicht — oder der Verlust einer, an der Seite eines geachteten Mannes, angesehenen gesellschaftlichen Position sicherlich als ein Gut, das grösseren Schutz verdient, wie etwa die Aussicht, die Welt im Automobil sich ansehen zu können. Freilich ergeben sich aus der Verschlechterung der gesellschaftlichen Position leicht auch pekuniäre Nachteile, z. B., dass eine überfeinfühlige Kundschaft verloren geht. Und sicher besteht, auch ohne dass man häufig genau die ganzen Beziehungen angeben kann, doch eine beständige Wechselwirkung zwischen pekuniärem und moralischem Schaden. Bald ist dieser das primäre Element; bald folgt jenem Ärger, Verdruss, ja Schlimmeres; die Quelle für beides aber ist der Bruch des Verlöbnisses.

Immerhin ist das Charakteristische der breach of promise-Klage der Ersatzanspruch des moralischen Schadens; die Satisfaction also, nicht die Kompensation; denn diese hat sie ja mit jeder Vertragsbruchklage gemeinsam.

Es ist bezeichnend gerade für die Auffassung dieser Klage und zugleich für den, gewissermassen, chevaleresken Schutz, den man der auch seelisch zarter ausgestatteten Braut gewähren zu müssen glaubt, dass es lange Zeit — wir deuteten die Frage schon oben kurz an — streitig war, ob auch der Mann eine breach of promise-Klage erheben könne,[1] soweit er durch sie ersetzt haben will, mehr, als nur seine Aufwendungen »incurred in anticipation of the marriage«. Und auch die beiden oben erwähnten Fälle,[2] in denen das Klagerecht eines Executors, beziehungsweise die Möglichkeit, gegen einen solchen als Rechtsnachfolger der rücktretenden Partei eine Klage zu erheben, davon abhängig war, dass ein special damage bewiesen werden konnte, dürfen jedenfalls nicht so auszulegen sein, als ob der pekuniäre Verlust das Massgebende für eine action for breach of promise sei. Nur soll der Schaden, der

1) Harrison-Cage l. c. und Encyc. III., S. 389.

2) Siehe S. 157 f.

sich nicht als reiner Kontraktsschaden darstellt, sondern als deliktischer ebensowenig vererbbar sein, wie die Haftung für diese Art Schaden.

Im einzelnen ist nun unter subjektivem moralischen Schaden zu verstehen aller derjenige Schaden, der entsteht »as to the feelings of the party.« Alle die Hoffnungen und Erwartungen (prospects) der Braut auf ein Leben an der Seite des geliebten Mannes sind durch den Rücktritt des Bräutigams zerstört. Daraus entstehen Ärger, Schmerz, Trauer, Qual und andere stärkere Beeinträchtigungen des inneren Lebens der verletzten Partei. Und ihr Kummer über ihr Missgeschick, ihre Pein, sich verlassen zu sehen, kann im Verein mit all den Aufregungen ihre Gesundheit untergraben.

Neben dieser aus ihren eigenen Empfindungen hervorwachsenden Pein muss sich die verlassene Braut vielleicht noch obendrein — und damit kommen wir zu objektivem moralischen Schaden — Kränkungen, Hohn und Spott von Seiten dritter Personen gefallen lassen, muss Demütigungen ertragen und somit sich in ihrer gesellschaftlichen Stellung gefährdet sehen. Denn ihr Ruf kann leiden, ihr Charakter angezweifelt und ihre Ehre besudelt werden; ihr Verhältnis zu Bekannten und Freunden kann getrübt und unerquicklich werden, ja auch auf die Beziehungen zu ihrer Familie kann der Bruch unangenehme Folgen haben.

Und für alle diese direkten und indirekten Beeinträchtigungen des inneren Menschen, for the injury and misery to the prospects and situation of life kann in England die verletzte Partei Schadenersatz in Geld verlangen.

Mit dieser kurzen Aufzählung sind freilich keineswegs alle Möglichkeiten erschöpft, wie sich moralischer Schaden geltend machen kann. Andererseits werden alle diese Arten kaum je in einem Falle vereinigt sein. Es sollten nur einige Beispiele aus den zahlreichen, auf breach of promise-Klagen ergangenen, Urteilen angeführt werden.

§ 27.

Weil nun der Verlöbnisbruchschaden im allgemeinen als nicht erwartet oder gar vorausgesehen nicht auch gleich bei Abschluss des Vertrages fixiert sein wird (unliquidated damages),[1] so muss er also nachträglich bestimmt werden.

Immerhin ist es denkbar, dass die Parteien in Fällen gerade, in denen bei der Schadenersatzsumme wesentlich persönliche Gefühle und Empfindungen mitspielen, in denen also vorwiegend für eine moralische Benachteiligung Ersatz gewährt werden soll, die Ausgleichung dieses Schadens durch Geld nicht der Jury überlassen wollen. Daher werden sie schon bei Abschluss eine Bedingung in den Vertrag aufnehmen, dass im Falle der Nichterfüllung eine bestimmte Geldsumme zu zahlen ist. Und so ist tatsächlich in einem Falle[2] der Klägerin ein Betrag von 1000 Pfund zugesprochen, den die Parteien in einem, allerdings gesiegelten, Verlöbnisvertrage für den Fall des Bruches festgesetzt hatten. Diese Bestimmung des Vertrages, bei Nichterfüllung eine bestimmte Summe zu zahlen, ist aber nach englischem Recht niemals das, was nach deutscher Auffassung unter einer Konventionalstrafe zu verstehen ist. Zwar kennt auch das englische Recht eine solche Vereinbarung, »penalty« genannt. In der festgesetzten Summe ist zugleich neben dem direkt eingetretenen Schaden eine Strafsumme enthalten für den Fall, dass die vertraglich versprochene Leistung nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt wird.[3] Und bei der weitgehenden Schadenersatzpflicht bei breach of promise, in der gleichfalls eine solche pekuniäre Strafe enthalten sein kann, wäre nach englischer Auffassung an sich eine penalty auch beim Abschlusse des Verlöbnisses denkbar. Doch ist die

1) Siehe Encyc. IV, S. 324f.

2) Siehe Lord Mansfield in Lowe-Peers 4 Burr. 2229.

3) Es mag hier auf die Ähnlichkeit der penalty mit der Konventionalstrafe namentlich des allgemeinen preussischen Landrechts hingewiesen werden. A. L. G. I, 5 § 292ff. Siehe auch Koch, S. 253.

praktische Folge einer derartigen Vereinbarung evtl. eine penalty zu zahlen gleich Null. Denn eingeklagt werden kann auch dann nicht die ganze, bei Abschluss des Vertrags beliebig fixierte, Summe, in der auch zugleich die Strafe für die Nicht- oder nicht rechtzeitige Erfüllung des Leistungsversprechens enthalten ist. Vielmehr kann das Urteil lauten nur auf Ersatz des der anderen Partei tatsächlich entstandenen Schadens, den diese bis ins einzelne hinein substanziieren muss.[1] Mit anderen Worten: Es kann die Schadenersatzsumme, die von den Parteien als penalty bezeichnet ist,[2] auf einen niedrigeren wie höheren Betrag lauten.[3]

Die vorherige Festsetzung einer Schadenersatzsumme hat in praxi für das englische Recht in erster Linie den Vorteil der Beweiserleichterung. Denn wenn entschieden ist, dass die Parteien nicht etwa eine penalty gemeint haben, sondern den eventuellen Schaden schon jetzt auf eine bestimmte Summe festlegten, eben nur, um der Pflicht überhoben zu sein, nachträglich den Schaden von dritten Personen taxieren lassen und womöglich zu diesem Zwecke eine umfangreiche Beweisführung antreten zu müssen, so kann die Jury auch nur auf diese Summe erkennen; mehr oder weniger darf nicht zugebilligt werden.[4]

Im allgemeinen wird aber auch in England bei Abschluss des Verlöbnisses nicht zugleich eine Vereinbarung über die

1) Siehe R. G. 39, S. 69; Addison, S. 366ff.

2) Entscheidend ist übrigens in erster Linie der Sinn, nicht das Wort. Siehe Pollock, S. 491 und Mayne, S. 137.

3) Siehe Mayne, S. 133 und für das A. L. R. I, 5 § 300 und 301 und dazu Koch, S. 254 Anm. 7.

4) Siehe Mayne, S. 133, auch Addison, S. 368; siehe ferner das für die Aufnahme dieses in der Gerichtsbarkeit des equity law entstandenen, Unterschieds zwischen penalty und unliquidated damages in das common law wichtige Statut 8 und 9 Wilh. III. C. 11, S. 8. Über die Stellung der Jury siehe S. 11 Anm. 2 und S. 53 Anm. 1.

Höhe des eventuellen Schadens getroffen werden. Beim Bruch des Verlöbnisses steht mithin die Jury vor der undankbaren Aufgabe, die Höhe des Schadenersatzes festzusetzen; eine Aufgabe, die häufig durch jenes eigentümliche Ineinandergreifen von pekuniären und moralischen Verlusten ausserordentlich erschwert wird.

Die Gesetzgebung gewährt natürlich keine Unterstützung. Diese könnte sich auch nur in so allgemein gehaltenen, weiten Umrissen bewegen, wie etwa, dass die Summe des Schadenersatzes sich in Grenzen halten muss, die als »fair and reasonable» bezeichnet werden können.[1] Denn schon aus den oben angedeuteten Möglichkeiten geht hervor, dass ihrem Inhalte nach die einzelnen Fälle so ähnlich und doch wieder so verschieden sein können, wie die Menschen selbst. Im äusseren Habitus nicht allzu unähnlich, und doch bis in die kleinsten Gefühlsempfindungen hinein so tausendfältig variiert, dass selbst die bereits in breach of promise-Klagen ergangenen Urteile für die Festsetzung der Schadenersatzhöhe nur in geringem Masse bedeutsam oder vorbildlich sein werden. Rein empirisch muss vielmehr die Jury eine Entscheidung zu gewinnen suchen unter Berücksichtigung aller für den einzelnen Fall bedeutsamen Umstände.

In besonders schwierigen Fällen, in denen es gilt, eine Entscheidung zu treffen über Fragen, deren Beantwortung ein speziell geschultes Wissen beansprucht, wenn die Braut z. B. angeblich durch den Bruch des Verlöbnisses in Krankheit gefallen ist, deren Heilung eine kostspielige Kur erforderte, kann die Jury, um eine gerechte Schätzung des pekuniären Schadens zu erreichen (estimate), ein Gutachten (opinion) einholen.

In weitaus den meisten Fällen aber wird die Festsetzung des pekuniären Schadens eine Aufgabe sein, die leicht ist im Vergleich zu der Pflicht, für die moralische Schadenzufügung

1) Mayne vergleicht S. 459 die breach of promise-Klage insoweit mit der action for libel, der Verleumdungsklage.

einen entsprechenden Ausgleich in Geld zu schaffen. Gleichwohl darf natürlich diese Schwierigkeit die Jury nicht abhalten, wenigstens den Versuch zu machen, eine gerechte Entscheidung zu treffen, dadurch, dass sie jede wichtigere Behauptung der Parteien, jedes ihr vorgelegte Beweismaterial eingehend prüft. Bei der Unterscheidung nämlich zwischen matters of law und matters of fact hat der oder haben, in Berufungssachen,[1] die Richter zu untersuchen, welche substanziellen Beweismittel vorhanden und erlaubt sind, um die Behauptungen der Parteien zu stützen. Die Jury dagegen hat zu entscheiden, ob die vorliegenden Beweise als ausreichend angesehen werden können.[2] Und hat der Richter die Kosten des Verfahrens festzusetzen, so entscheidet allein die Jury über die Schadenersatzhöhe.

Bei der Berechnung des moralischen Schadens ist zu bemessen »according to the feelings of annoyance and indignation which a "reasonable" plaintiff would properly feel at being so treated«.[3]

Der andere bedeutendste Wertmesser für die Schadenersatzberechnung neben den injured feelings of the party ist »the personal conduct of the defendant«.[4] Doch nicht nur das Betragen des Beklagten, sondern das ganze Verhalten beider Parteien ist die Jury zu berücksichtigen berechtigt. Wie sie sich vor dem Verlöbnis benahmen, wie nachher; wie vor und wie nach der Klageerhebung.[5]

Wie aus den ergangenen Urteilen hervorgeht, sind nun den Parteien tatsächlich so gut wie keine Grenzen gesteckt,

1) Für die action for breach of promise ist im allgemeinen der High court die erste Instanz; siehe S. 13 Anm. 1. Auf Grund beiderseitigen Übereinkommens der Parteien kann die Sache jedoch auch vor einen der county courts (siehe S. 31 Anm. 4) gebracht werden; siehe Encyc. III, S. 389.

2) Siehe Encyc. V, S. 666f.

3) Siehe Encyc. IV. S. 313.

4) Finlay-Chirney l. c.

5) Siehe Lord Esther in Praed-Graham 1889, 24 Q. B. D. 55.

innerhalb deren sie Tatsachen heranziehen und behaupten können, die häufig kaum noch mit dem eigentlichen Klaganspruch zusammenhängen, durch deren Vorbringen sie aber hoffen, die Jury in einem ihnen günstigen Sinne beeinflussen zu können. Vor allem versuchen natürlich die Parteien, sich gegenseitig zu überbieten: die klägerische Partei in dem Bemühen, sich als das beklagenswerte Opfer der Launen und der Niedertracht der beklagten Partei hinzustellen; diese dagegen in dem Bestreben von der Klägerin Charakter ein möglichst schlimmes Bild zu geben: Denn je schlechter die Klägerin der Jury erscheint, umso niedriger wird der Schadenersatz sein.

Aus diesem Wust von Behauptungen muss nun die Jury mit hellem, nüchternem Verstande und guter Menschenkenntnis das Wesentliche herausnehmen, um ein klares Bild zu gewinnen. Einige Beispiele mögen hier angeführt werden. Ein dem Manne vor der Verlobung bekanntes, unkeusches Benehmen der Braut bildet zwar keinen zum Rücktritt berechtigenden Grund,[1] wohl aber bewirkt es eine reduction of damages.[2] Überhaupt gelten alle unangenehmen Eigenschaften der Partei — mag die Gegenseite sie schon vor der Verlobung gekannt oder erst nachher kennen gelernt haben — die doch nicht so bedeutend sind, dass sie im allgemeinen einen Bruch rechtfertigen, doch noch als Gründe der Schadenersatzminderung. Wenn sich die Braut z. B. als zanksüchtig erweist,[3] oder der Mann als ein Rohling, der seine Braut misshandelt, der jähzornig ist oder ein Trunkenbold.[4] Das plötzliche Sichklarwerden, dass man sich geirrt hat, das Erkennen von Charakterzügen der Gegenseite, die das in der Ehe gesuchte Glück zu gefährden scheinen, alles das sind natürlich Gründe, die rein

1) Siehe S. 128 Anm. 5 und S. 136.

2) Bench-Merrick l. c., S. 463 und Irving-Greenwood l. c.

3) Foulkes-Selway 1800, 3 Esp., S. 236.

4) Leeds-Cook 1803, 6 R. R. 855.

ethisch genommen die Auflösung eines solchen Bundes geradezu gebieterisch verlangen. Für die englische Jury werden aber gerade sie die für die Beurteilung schwierigsten Fälle bilden. Denn bei ihnen tritt der Widerstreit zwischen dem Grundsatz der Ehefreiheit und der Pflicht, das gegebene Wort einzulösen, besonders heftig hervor. Und es wird bei der Beurteilung solcher Tatfragen nicht zum mindesten auf das Erkennen jener feinen und zarten Unterströmungen ankommen, die, im Gefühle wurzelnd, mit Worten sich häufig nicht fassen lassen. Und wenn die Jury dann zu der Ansicht kommt, dass das »Umschlagen der Gefühle« nicht auf Frivolität beruht, so wird sie jenen Grund, wenn er schon nicht den Rücktritt überhaupt rechtfertigt, doch mindestens strafmindernd verwerten. Dass freilich die Gegenpartei vielleicht selbst unter dem leidet, was die rücktretende Partei zur Auflösung zwang, kann straferhöhend natürlich nicht Betracht gezogen werden.

Nur als strafmindernd hat es merkwürdigerweise die Jury angesehen, dass der Beklagte als Grund zum Rücktritt angab: den Mangel an Mitteln in absehbarer Zeit einen Hausstand zu begründen.[1] Man sollte annehmen, dass in einem späteren Prozess, in dem der Beklagte sich auf den Mangel an Mitteln beruft, auch in England dieser Grund aufgefasst würde »as going to the bar of the action«, also als »wichtiger« Grund zum Rücktritt, Strafmindernd ist ferner berücksichtigt worden, dass der Beklagte den Beweis erbringen konnte, dass er das Verlöbnis auflöste, nur um mit seinen Verwandten — »his relations were disapproved of the match« — nicht zu zerfallen.[2]

Auch folgende Ansicht mag erwähnt werden: »it will tend to mitigate the damages where the plaintiff has by his own innocent but foolish conduct subjected himself and others to misconception«.[3]

---

1) Siehe Encyc. III, S. 390.
2) Irving-Greenwood l. c.
3) Davis-Duncan 1874 L. R. 9 C. P., S. 396.

Da jedoch das Verhalten der Parteien auch vor Gericht selbst von der Jury zu berücksichtigen ist, so müssen sie bei ihren Beeinflussungsversuchen doch eine gewisse Vorsicht üben. Denn skandalöse oder Ärgernis erregende Behauptungen, die gegen die andere Partei vorgebracht werden, um dadurch die Schadenersatzsumme zu erhöhen oder zu vermindern, werden häufig gerade den dem Wunsche der vorbringenden Partei entgegengesetzten Erfolg herbeiführen. Denn solche Behauptungen fallen,[1] ebenso wie unbegründete und beleidigende Äusserungen, auf die behauptende Partei selbst zurück und werden dann die Schadenersatzsumme erhöhen, wo das Gegenteil beabsichtigt war.[2] Und wenn z. B. ein Kläger, um die Schadenersatzsumme zu steigern, anführte, dass er nun die ihm so sehr angenehme Gesellschaft seiner Braut entbehren müsse; und wenn diese den Beweis erbringen konnte, dass nur die brutale und wegwerfende Behandlung ihres Bräutigams sie zum Rücktritt getrieben hatte, so musste natürlich dieser ziemlich kecke, durchsichtige Verschleierungsversuch gegen den Kläger sprechen.[3] Formulierte doch einmal Lord Blackburne in einem Fall: »In estimating the compensation for the plaintiff's injured feelings the jury might fairly consider the plaintiff's conduct and the degree of respect he has shown for the feelings of others.«[4]

In welcher Art nach englischer Auffassung das Verhalten der Parteien praktisch umzuwerten ist, und wie selbstverständlich es andererseits dem Engländer erscheint, dass der Mann die Frau — selbst als Prozessgegner — gentlemanlike behandelt, mag folgende englische Rechtsansicht beleuchten. Wegen Bruch des Verlöbnisses sollten der Braut, etwa für entstandene Aufwendungen 1000 Pfund, zugebilligt werden.

1) 1880 Millington-Loring 6 Q. B. D. 190.

2) Berry-Dacosta l. c.

3) Lord Ellenborough in Leeds-Cook l. c.

4) Kelly-Sherlock 1866 L. R. 1 Q. B. 698

Würde sich nun der Beklagte bei diesem Bruch tadellos benommen, das Decorum bewahrt haben, sodass der Charakter und die Ehre der Klägerin nicht zu leiden hatten, so würde es bei dieser Summe bleiben. Hätte sich dagegen der Beklagte selbstisch gezeigt und keinerlei Rücksicht auf die Gefühle oder den Ruf des Mädchens genommen, so würde der Schadenersatz sich auf vielleicht 1200 Pfund steigern. »If again he is foolish enough to make any imputation on the lady's character, which he fails to prove, then the damages will arise probably to 2000 Pounds.«

So gross sollte also, nach englischer Ansicht, der pekuniäre Vorteil des Mädchens sein können, wenn sich ihr ehemaliger Bräutigam als »brute« gezeigt hätte. Freilich fügt der betreffende Jurist sehr richtig hinzu: »Whereas she ought really to receive less compensation for such a happy escape!«[1]

Wir sahen oben, dass im allgemeinen die Verbindung einer action for breach of promise mit einer anderen Klage nicht zulässig ist. Wie nun aber, wenn zu einer solchen Klage die verletzte Partei behauptet, der zurücktretende Bräutigam habe sie ausserdem noch verführt[2] oder gar geschlechtlich infiziert? Obwohl das englische Recht eine selbstständige Klage wegen Verführung[3] kennt (action for seduction) und wohl auch das Übertragen einer geschlechtlichen Krankheit — als injury to the person — Gegenstand selbständiger Klage sein kann, so ist doch das Vorbringen solcher Behauptungen auch im Rahmen einer action for breach of promise als zulässig anerkannt. Sie werden dann als Beweis für das schmählichste Betragen des Beklagten die Schadenersatzsumme wegen breach of promise steigern. Und eine weitere Erhöhung

1) Siehe Encyc. IV, S. 313.

2) Für das deutsche Recht siehe Endemann VIII. Aufl., S. 73.

3) Die Behauptung E. Lehrs, S. 59f., dass in England die verführte Frau keinen Anspruch auf Schadenersatz hat, wenn ihr ein ausdrückliches Eheversprechen nicht gemacht ist, beruht offenbar auf einem Irrtnm, siehe Mayne, S. 491.

der Ersatzsumme würde eintreten, wenn die verlassene Braut durch ihren Bräutigam Mutter geworden ist. Denn wenn es in einem Urteil heisst, dass die Jury in Betracht gezogen habe: »The plaintiff's lessened prospect of marrying another, and the difference of her position in returning to her mother's house, not as a virtuous and respected member of the family«[1] der Beklagte hatte die Klägerin verführt — so geht daraus klar hervor, dass nach Ansicht der Richter die Jury Schadenersatz geben kann sowohl für den Bruch wie für die — auch selbständig als Klage vorzubringende — Tatsache der Verführung; und natürlich dann auch für die geschlechtliche Infizierung.[2]

Für diese Ansicht spricht auch folgendes: Die Klageschrift selbst (statement of claim)[3] soll gemäss Ordre XIX Rule 4 der rules of court von 1875 enthalten nur »the material facts on which the party pleading relies; but not the evidence by which they are to be provided.« Die Verführung und die gleichzeitige geschlechtliche Infizierung der Braut durch den Bräutigam ist nun vom court of appeal als ein so schwerwiegendes Moment aufgefasst, dass es als materielles Vorbringen gleich in die Klageschrift aufgenommen werden durfte. Wenn demnach auch die Verführung nicht einfach als erschwerendes Moment dem Verlöbnisbruch untergeordnet werden soll, sondern ausdrücklich dem Bruche selbständig gleichgestellt wird, so segelt diese ganze Klage doch unter dem Namen einer action for breach of promise, mit nur einer Schadenersatzsumme. In dieser ist freilich Ersatz für die Schadenzufügung aus drei verschiedenen, selbständigen Handlungen enthalten.[4] Zuerst wird die Jury die Ursachen und Folgen des Bruches selbst zu untersuchen haben und zu würdigen in Form einer bestimmten Geldsumme, die der

1) Berry-Dacosta l. c.
2) Millington-Loring l. c. und 50 L. J. Q. B., S. 214.
3) Vor der Reform der Zivilprozessordnung 1873 declaration genannt.
4) Millington-Loring l. c. und Mayne, S. 459/60.

verletzten Partei als Ersatz des durch den Bruch entstandenen pekuniären und moralischen Schadens zugebilligt wird. Schon in dieser Summe wird die Jury »the miserable conduct of the defendant« berücksichtigen. Zu dieser Summe kommt dann aber hinzu derjenige Schadenersatz, den die Jury der verletzten Partei zuerkennt dafür, dass sie vom Beklagten ausserdem verführt und obendrein durch ihren Verführer noch krank geworden ist. In dieser Summe ist einmal der Ersatz des pekuniären Verlustes enthalten, wie Doktorkosten oder der Ausfall von Gehalt.[1] Vor allem soll aber durch die Höhe der Ersatzsumme ausgeglichen werden, was die Klägerin selbst an persönlicher Trauer und Schmerz empfindet darüber, dass sie die Augen zu ihrer Familie nicht mehr aufzuschlagen wagen kann und zum andern auch die Missachtung und Erniedrigung, die sie von Seiten anderer Personen zu ertragen hat. Dagegen würde eine Compensation auch der verletzten Gefühle der Familie der verführten und verlassenen Braut selbst nach englischer Auffassung über die zulässigen Grenzen der Schadenersatzsumme hinausgehen.[2] Diese zweite erlangte Summe wird zu der ersten hinzugezählt, und das Ganze bildet dann den Ersatzanspruch der verlassenen, verführten und Mutter gewordenen Klägerin.[3]

Für ihre Behauptungen hat die betreffende Partei natürlich Beweise zu erbringen: Ob die verletzte Partei von vornherein »evidence of general good character for chastity« geben kann, um dadurch eventuell eine Erhöhung der Schadenersatzsumme zu erreichen, ist nicht unbestritten.[4] Im allgemeinen wird die Klägerin diesen Beweis wohl erst antreten dürfen, wenn die beklagte Partei den Versuch macht, das Gegenteil zu beweisen. Jedenfalls kann die Klägerin in Kreuzverhör genommen werden; stellt sich bei diesem heraus, dass ihr

1) Siehe Mayne, S. 461.
2) Berry-Dacosta l. c.
3) Ähnlich hätte die Berechnung bei Infizierung der Braut zu erfolgen.
4) Siehe Mayne, S. 463.

Betragen schon vor der Verführung durch den Beklagten nicht ganz einwandfrei gewesen ist, so wird diese Feststellung natürlich die Ersatzsumme herunterdrücken.

Neben den Zeugenaussagen und den eventuellen Behauptungen der Parteien selbst können Briefe bei der Schadenersatzberechnung als Beweis benutzt werden. Und zur genauen Feststellung des Inhaltes kann das Gericht den Beklagten ermächtigen, seine geschriebenen Briefe bei der Klägerin einzusehen und eventuell zu kopieren.[1] Soweit irgendwelche Zweifel bestehen könnten, ist die Jury auch bei der Festsetzung der Schadenersatzsumme an den allgemeinen Grundsatz gehalten, dass »every reasonable presumption may be made as to the benefit which the other party might have obtained by the bona fide performance of the agreement.«[2]

§ 28.

Bei einem kurzen Rückblick über das in Vorstehendem bezüglich der Schadenersatzberechnung Ausgeführte wird sich der deutsche Leser im allgemeinen nicht des Gefühls erwehren können, dass die Grenzen, innerhalb deren beim unberechtigten Rücktritt vom Verlöbnis auch für moralische Schadenzufügung Geldersatz gewährt wird, sehr weit gesteckt sind. Und es wird kaum wunder nehmen, dass auch in England selbst der geschilderte Rechtszustand nicht ohne Gegnerschaft geblieben ist. Wenn allerdings der juristische Mitarbeiter eines grossen englischen Blattes[3] vor nicht langer Zeit der Möglichkeit das Wort geredet hat, die action for breach of promise gänzlich zu beseitigen, so war er damit sicherlich der, allerdings kühne, Vorkämpfer nur einer kleinen Gemeinde, nicht aber der Vertreter der Gesamtheit des englischen Volkes. Ausserdem hiesse der Versuch, die action for breach of promise gänzlich zu

---

1) Pape-Lister L. R. 6 Q. B., S. 242.
2) Siehe Zehme, S. 43.
3) Daily Mail vom 22. Mai 1906; siehe auch Zehme, S. 125.

beseitigen, nichts Anderes als den Teufel mit Beelzebub austreiben. Denn bei einem Ausgleich zwischen den sittlich ethischen Momenten, die bei dem Verlöbnis zu berücksichtigen sind und den praktischen Erfordernissen, denen Gesetz und Recht Rücksicht tragen müssen, scheint eine Schadenersatzverpflichtung in den Grenzen der deutschen Rechtsauffassung das Minimum zu sein. Ja, selbst die Zulassung eines Ersatzanspruches für die besonders krasse Verletzung von Gefühlswerten, in dem engeren Umfang der heutigen französischen Rechtsprechung, lässt sich rechtfertigen.[1]

Immerhin ist der Vorwurf berechtigt, dass die weiten Grenzen, innerhalb deren die Jury die zahlenmässige Umwertung des durch den Verlöbnisbruch entstandenen Schadens innerer und äusserer Art vornehmen kann, eine Vertiefung des sittlichen Gehaltes oder eine wirklich in der Moral begründete Achtung des Verlöbnisses nicht gewährleisten. Und nicht weniger berechtigt ist der Einwand, dass die Rechtssicherheit und das Ansehen der Gerichte schwer geschädigt sind, wenn die Art der Beweiswürdigung es ermöglicht, die intimsten und persönlichsten Angelegenheiten der Parteien der Jury und damit in gewissem Sinne der Öffentlichkeit zu unterbreiten und zugleich die Furcht vor dieser Öffentlichkeit zu Klagdrohungen zu benutzen, die zu keinem anderen Zwecke gemacht werden, als um eine Geldsumme zu erpressen. Gleichwohl wird eine Änderung des jetzt bestehenden Rechtszustandes nur sehr langsam vor sich gehen. Sie wird sich vielleicht in der Richtung bewegen, dass zwar auch ein moralischer Schaden als durch Geld ersetzbar anerkannt bleibt; doch nicht in den weiten Grenzen, in denen dies heute geschieht. Bei der Berechnung werden natürlich Alter, Stand, Ruf, Vermögen und Verschulden der Parteien die ausschlaggebenden Faktoren sein müssen.

---

1) Siehe z. B. Zehme, S. 43f.; ferner Demolombe, Cours de C. N. III. Aufl. 1854 Bd. I, S. 222/223f.; Naslin, De la rupture des promesses de mariage et de la séduction, Poitiers 1897, S. 50ff.

Wegen der oben angedeuteten Unzuträglichkeiten aber, und weil dies Zerren in die Öffentlichkeit in Wirklichkeit, wie sich die Praxis nun einmal herausgebildet hat, geschieht weniger um etwa dem sittlichen Gebot: »Du sollst nicht ungestraft dein Wort ohne wichtigen Grund brechen dürfen!« Rechtsgeltung zu verschaffen, als in der Absicht, die Schadenersatzsumme zu erhöhen oder zu vermindern, wird zweifellos im Laufe der Zeit sich in der Art der Beweiswürdigung ein Wandel vollziehen. Dass trotz alledem diese Art in England schon manches Menschenalter hindurch bestanden hat spricht jedenfalls für die Annahme, dass die Rechtsprechung in ihrem Enderfolge den wirtschaftlich-praktischen Bedürfnissen sowohl, wie den sittlich-moralischen Empfindungen des englischen Volkes entsprach — und vielleicht auch noch im Grossen und Ganzen entspricht. Und zum anderen ist diese durch Jahrhunderte konstante Rechtsprechung ein deutliches Zeichen für das Zutrauen des englischen Volkes zu seinen Richtern und für die hohe Einsicht und Gewandtheit derer, die die beim Verlöbnis doppelt schwierige Aufgabe der Schadenberechnung zu lösen haben.

III. Kapitel.

§ 29.

Zum Schlusse mögen noch einige Fälle erwähnt werden, die auf das Gebiet des internationalen Privatrechts hinübergreifen.

England, das durch seine insulare Lage Jahrhunderte hindurch in verhältnismässiger Abgeschlossenheit seiner Rechtsentwicklung gegenüber den kontinentalen Staaten verharrte, hat auch in jüngster Zeit seine Sonderstellung bewahrt. Es gehört nicht zu den Staaten, die in den Haager Familienrechtskonventionen[1] der Rechtsunsicherheit wenigstens auf einigen Gebieten ein Ende machen wollten, die bei den ständig wachsenden privatrechtlichen Beziehungen zwischen Ange-

1) Siehe Endemann, VIII. Aufl., in den Vorbemerkungen zu dem Familienrecht.

hörigen verschiedener Rechtsgebiete und bei dem Fehlen vertraglicher Abmachungen grösseren Umfangs — auch in räumlicher Beziehung — schon längst eine Quelle von Schwierigkeiten und Ärger gewesen war.

Das englische Recht steht, wie das dänische, schwedische, norwegische Recht, auch heute noch bezüglich der Fähigkeit eine Ehe einzugehen, auf dem Standpunkt, dass der Rechtsgebrauch am Wohnsitz der beteiligten Personen das Entscheidende ist; während die Vertragsstaaten der Familienrechtskonvention für die Frage der Ehefähigkeit die Staatsangehörigkeit entscheiden lassen wollen.[1] Die Frage der Verlöbnisfähigkeit nun ist in den Familienrechtskonventionen mit keinem Worte gestreift. Immerhin scheint eine analoge Anwendung der Bestimmung über die Ehefähigkeit auf die Verlöbnisfähigkeit im allgemeinen in jenen Staaten wohl als berechtigt, obwohl durch das Verlöbnis, das ja auch noch nicht den Namen der Braut ändert, die deutsche Braut etwa, die einem Ausländer sich verlobte, die Reichsangehörigkeit noch nicht verliert; sie durch die Verlobung noch nicht dem Personalstatut ihres Bräutigams unterworfen wird.[2] Mithin ist ein gegenseitiges Eheversprechen etwa eines Engländers und einer Dänin nach dem beiderseitigen Personalstatut zu entscheiden.[3]

Wie steht es nun damit in England?

Sollte für die Verlöbnisfähigkeit in England die Geltung des Personalstatutes zugelassen sein,[4] so würde für dieses der Wohnsitz[5] der beiden Parteien ausschlaggebend sein — nicht die Staatsangehörigkeit. Denn England steht, wie wir

1) Kahn in der Zeitschrift für internationales Privat- und Strafrecht Bd. 12, S. 201 ff.

2) Westlake-Holtzdf. S. 276.

3) Siehe v. Bar, Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts, II. Aufl. 1889 Hannover; siehe auch S. 183.

4) Westlake-Holtzdf., S. 273.

5) Westlake-Holtzdf., S. 270 f.

oben erwähnten, auf dem Standpunkt des Territorialprinzips.[1] Würde also nach dem am Domizil des Bräutigams geltenden Rechte das Verlöbnis in Hinsicht der Verlöbnisfähigkeit gültig sein, nach dem am Domizil der Braut geltenden Rechte dagegen ungültig, so würde einer Klage wegen Verlöbnisbruches nicht stattgegeben werden können, weil für jede Partei die Verlöbnisfähigkeit nach ihrem eigenen Personalstatut gefordert werden muss.[2]

Nun sahen wir aber im Vorhergehenden,[3] dass in England das Verlöbnis seiner ganzen Rechtsnatur nach als Vertrag angesprochen wird. Daher werden für das Verlöbnis auch jene Grundsätze des internationalen Privatrechts in Anspruch genommen werden dürfen, die in England für das Vertragsrecht Geltung erlangt haben.

Bezüglich der Form eines Verlöbnisses jedenfalls ist die Erfüllung der Vorschriften, die die lex loci actus gibt, ein Erfordernis der Gültigkeit, mag man nun die für die Eheschliessung gültige Maxime analog auf das Verlöbnis anwenden,[4] oder mag man den Grundsätzen des Vertragsrechtes den Vorzug geben.[5]

Hätte also ein Engländer sich vielleicht nur mündlich verlobt in einem Staate, in dem die Gültigkeit des Verlöbnisses von der Erfüllung bestimmter feierlicher Formen abhängig ist — womöglich mit einer Angehörigen dieses Staates — so müsste eine in London, als dem Wohnsitze des Bräutigams, von ihm gegen die ebenfalls in London wohnende ehemalige »Braut« angestrengte action for breach of promise schon aus dem Grunde

---

1) Westlake-Holtzdf., S. 51, § 1 und S. 270.

2) Westlake-Holtzdf., S. 63 und v. Bar l. c.

3) Siehe S. 96.

4) Westlake-Holtzdf., S. 62 § 13 und S. 63 § 16. Siehe auch S. 183. Anm. 2.

5) Siehe Bettelheim in der Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht 1907, S. 597f.; Westlake-Holtzdf., S. 237f. und Pollock, S. 369.

versagt werden, weil die in jenem Territorium geforderten Formen des Verlöbnisses nicht gewahrt sind.[1] Ausserdem würde natürlich eine Klage unzulässig sein, wenn zwar die in jenem Land geforderten Formen erfüllt sind, die Erfüllung des Verlöbnisses aber in England gegen einen englischen Rechtssatz verstossen würde. Also überall da, wo die Erfüllung eines unter dem Grundsatz locus regit actum zustande gekommenen Vertrages in England als unsittlich empfunden würde, muss jenes Prinzip den höheren Interessen weichen.

Bezeichnend für das gesunde Rasseempfinden der Engländer ist folgende Entscheidung.[2] Eine von einem Engländer in barbarischen Landen nach den dort geforderten Sitten und Gebräuchen vorgenommene Eheschliessung ist in England für ungültig erklärt worden. Der Grundsatz, dass eine selbst durch die Erfüllung gewisser feierlicher Formen und in der auf einen Dauerzustand gerichteten Absicht eingegangene, gewissermassen »sittlich« gehobene Geschlechtsverbindung zwischen einem Angehörigen eines zivilisierten Volkes und derjenigen eines auf niedrigster Kulturstufe stehenden Volksstammes als nichtig, weil unsittlich, zu betrachten ist, wird aber zweifellos auch auf den ersten Schritt zu dieser Geschlechtsverbindung, auf das Verlöbnis, Anwendung finden.

Welches Recht ist nun nach englischer Ansicht anzuwenden, wenn eine den englischen Gesetzen unterworfene Person mit dem oder der Angehörigen eines anderen Staates sich verlobt; wenn diese Verlobung schriftlich geschlossen wurde, weil die Braut in einem anderen Lande wohnte; und

1) Lloyd-Guibert 1865 Exch. Ch. L. R. 1 Q. B. 115 und 122.

2) Teepoo-Bethel Ch. D. Februar 1888. Anm. A. Doch wurde in dem, hart an der englischen Grenze gelegenen Flecken Gretna Green, die gewinnbringende Nebenbeschäftigung des Schmiedes als »Standesbeamter« — er nutzte die Formlosigkeit des schottischen Eheschlusses — 1856 durch das Gesetz 19/20 Vict c. 96 unmöglich gemacht.

wenn schliesslich das Recht, unter dem die Braut steht, die Verlobung — sie war erwiesen durch die ebenfalls schriftliche Annahme eines in einem Briefe enthaltenen, unter der Bedingung der Annahme gültigen Eheversprechens — zwar als rechtsgültigen Vertrag anerkennt, ihr im allgemeinen aber keine Sanktion gewährt? Bei einer solchen Rechtslage muss in erster Linie in jedem einzelnen Falle festgestellt werden, welches Recht Anwendung haben soll oder kann. In neueren Fällen ist nun — wohl mit Recht — die frühere Ansicht aufgegeben, dass das Recht loci solutionis für alle rechtlichen Beziehungen aus der Erfüllung eines Vertrages massgebend sein sollte. Nach der jetzt geltenden Ansicht vielmehr haben die Parteien, an verschiedenen Orten lebend und verschiedenen Rechten unterworfen, selbst zu bestimmen, welches Recht auf ihr Vertragsverhältnis Anwendung finden soll. Die Beantwortung dieser Frage ist natürlich dann erschwert, wenn, wie im vorliegenden Falle,[1] der Ort des Vertragsabschlusses nicht auch zugleich der »Erfüllungsort« ist. Ist hinsichtlich der Frage, welches Recht Anwendung finden soll, in solchen Fällen von den Parteien nichts direkt ausgemacht, so hat der Richter aus den Umständen zu entnehmen, welche Absicht die Parteien gehabt haben, und es wurde in dem erwähnten Falle in erster Instanz entschieden, dass auch dem Beklagten die Absicht unterstellt werden könnte, dass bezüglich des Verlöbnisses englisches Recht Anwendung finden solle. Der Richter wies dabei darauf hin, dass der Beklagte nur vorübergehend sich in Dänemark aufgehalten habe, ohne Kenntnis von Gesetz und Sprache, dass die Korrespondenz von beiden Seiten in englischer Sprache geführt sei, dass als gemeinschaftlicher Wohnort zweifellos London vorgesehen gewesen sei, und dass vor allem auch die Eheschliessung selbst in England hätte vorgenommen werden sollen.[2]

1) Hansen-Dixon K. B. D. 9. November 1906.
2) Siehe Journal 1907, S. 792f.

In demselben Urteil wurde bestätigt, dass ein im Ausland geschlossener Vertrag in England nur dann als gültig anerkannt werden kann, wenn die an dem Ort des Vertragsabschlusses gesetzlich vorgeschriebenen Förmlichkeiten beobachtet worden sind.[1] Die Beweisführung geschieht nach englischem Recht.[2] Und zum anderen wurde die bereits früher vertretene Ansicht[3] in jenem Urteil aufgenommen, dass bezüglich der Sanktion und der Erzwingbarkeit des Vertrages, oder der an die Nichterfüllung, etwa eines Verlöbnisses, geknüpften Rechtsfolgen das Recht desjenigen Staates Anwendung zu finden hat, dessen Rechtshilfe man angerufen hat; also die lex fori.

Jener Beklagte[4] wurde also zum Schadenersatz verurteilt, obwohl die Voraussetzungen, die nach dänischem Recht bezüglich der Form des Abschlusses an eine Verlobung geknüpft sind, wenn dieser Rechtsfolgen verliehen sein sollten, nicht erfüllt waren, »weil sich diese Frage als 'question de procedure' nur nach englischem Rechte zu richten habe«.[5]

Zum Schlusse mag noch folgender Fall erwähnt werden.[6] Ein aus Bagdad gebürtiger, in Manchester lebender Jude, hatte sich mit einer Türkin jüdischen Glaubens nach jüdischem Kult, in der Türkei in absentia verlobt. Das Mädchen erhob in Manchester Klage, als es erfuhr, dass ihr Bräutigam bereits in Bagdad eine Frau besass. Die englischen Gerichte erklärten sich für zuständig, weil der Beklagte in Manchester sein Geschäft hatte und mit der nunmehrigen Klägerin dort auch hatte leben wollen. Und obwohl die Erfüllung der in der vorgeschriebenen sakralen Form vorgenommenen Verlobung

1) Westlake-Holtzdf., § 199.
2) Cherry-Thompson L. R. 7 Q. B. 573.
3) Don-Lippmann 1837; Westlake-Holtzdf. § 223 Anm.
4) Hansen-Dixon l. c.
5) Siehe Journal l. c., S. 794 und Westlake-Holtzdf., § 198 § 201, S. 242, wohl auch § 202.
6) Hettena-Joseph, siehe Journal 1893, S. 915f.

in England, weil gegen das Verbot der Bigamie verstossend, unmöglich war; und obwohl der Beklagte auch jetzt noch bereit war, in der Türkei, also in einem Gebiete, das die Polygamie duldet, die Klägerin zu heiraten, wurde dieser im High court wie in der Berufungsinstanz eine Schadenersatzsumme von ein paar hundert Mark zugebilligt, weil sie bei Abschluss des feierlicen Verlöbnisses von der bereits bestehenden Ehe ihres Bräutigams keine Kenntnis gehabt hatte und ihr, für eine im Interesse der Heirat gemachte Reise nach Paris, Kosten entstanden waren.

LEBENSLAUF.

Ich, Carl Hermann Schmitt-Falckenberg, bin am 17. April 1882 in Cassel als Sohn des Kaufmanns August Schmitt-Falckenberg geboren. Nach beendetem Besuch des dortigen humanistischen Kgl. Friedrichs-Gymnasiums besuchte ich die Universitäten Berlin, Kiel und Marburg, wo ich bei folgenden Professoren juristische Vorlesungen hörte:

André, Dernburg, Enneccerus, Giercke, Hänel, Hellwig, Heymann, Kohler, F. Leonhard, Lippmann, v. Liszt, Neuberger, Opet, Pappenheim, Schlossmann, Schücking, v. Seeler, Seckel, Träger, Westercamp, Weyl, M. Wolff.

Januar 1908 bestand ich in Cassel die erste juristische Prüfung; am 3. Mai 1910 in Breslau das Rigorosum.

Für die liebenswürdige Förderung der vorliegenden Arbeit möchte ich Herrn Geheimrat Professor Dr. Rudolf Leonhard in Breslau an dieser Stelle meinen besten Dank bezeugen.